74 Bb. V. 74.

J. 94.

J. 94.

94

Daniel Nettelbladts

Erörterungen

einiger einzelner Lehren

des

teutschen

Staatsrechtes.

Halle im Magdeburgischen

zu finden in der Rengerschen Buchhandlung

1773.

STAATSBIBLIOTHEK
BAMBERG

Vorrede.

Neue iuristische Disciplinen erfinden, und die dahin gehörige Warheiten in ein System bringen; schon bekante Theile der Rechtsgelahrtheit erweitern, oder ihnen ein neues Kleid geben, damit die Form der Kunst, welche die Warheiten haben müssen, verbessert werde: sind meines Erachtens

Vorrede.

löbliche Bemühungen eines Rechtslehrers. Damit allein aber ist es nicht ausgerichtet: sondern es müssen auch die einzelne Lehren der einzelnen Theile der Rechtsgelahrtheit, durchgenommen und genau erörtert werden. Ich weiß nicht ob ich, ohne gegen die Regeln der Bescheidenheit, die mir sehr heilig sind, anzustoßen, anführen darf, daß ich mich bisher in manchen meiner Schriften bemühet habe, auf die erste Art etwas zur Verbesserung der Rechtsgelahrtheit beizutragen. So viel ist indessen gewis, daß es an meinen guten Willen dieses zu thun nicht gefehlet hat, und ich manche schöne Stunde in meinen Leben darauf verwendet, auf diese Art meinem Beruf ein Genüge zu thun. Vorietzo habe ich mich bemühet, auch auf die

andere Art an der Bearbeitung der Rechts-
gelahrtheit Antheil zu nehmen. Ich habe
dazu blos solche Lehren erwählet, welche
zum teutschen Staatsrecht gehören, und nach
meiner Einsicht es wol verdienten daß sie
besonders erörtert würden. Die einzelne
Abhandlungen welche darauf gerichtet sind,
und in dieser Sammlung vorkommen, sind
theils ganz von neuen ausgearbeitet,
theils aber solche, welche schon ehemalen in
den hällischen Anzeigen von Zeit zu Zeit ab-
gedruckt worden, die ich iedoch mehrentheils
verbessert und erweitert habe. Warheit
und Unpartheiligkeit sind allenthalben mei-
ne Führerinnen gewesen, welche bei Ab-
handlungen, die das teutsche Staatsrecht
betreffen, sehr nöthige Führerinnen sind.

Vorrede.

Die letzte Gefährtin hat mich gewis nie verlassen, da ich sie in meiner Gewalt habe, und sehr fest zu halten pflege. Da aber die erste, wieder meinen Willen mir kan ungetreu geworden sein: so kan es sein, daß ich auf Irrwege gerathen bin. Solte also dieses geschehen sein, bedarf es nur einer bescheidenen Erinnerung um mich wieder auf den rechten Weg zu bringen. Ich will zeigen daß ich sehr folgsam bin, und sehr gerne den rechten Weg gehe, wenn ich überzeuget werden kan, daß ich denselben verfehlet habe. Leipziger Michaelismesse 1772.

Verzeichnis

der

hierin befindlichen

Abhandlungen.

I. Von der Vermischung des teutschen Staatsrechtes, mit der teutschen Staatsgeschichte, Staatskenntnis und Staatsklugheit. S. 3

II. Von dem rechten Gebrauch des allgemeinen Staatsrechtes in der teutschen Staatsrechtsgelahrtheit. S. 23

III. Von dem rechten Gebrauche des natürlichen und gemeinen europäischen Völkerrechtes, in der besonderen europäischen Völkerrechtsgelahrtheit der teutschen Nation. S. 39

IV. Von des Römischen Königes Thronfolge und dessen Antritt der Kaiserlichen Regierung. S. 53

V. Beweis: daß dem Römischen Könige der Rang vor alle auswärtige regierende Oberhäupter der europäischen Nationen zustehe. S. 87

VI. Von den Rechten der teutschen Reichsverweser welche an ihre Vicariatsdistricte nicht gebunden sind. S. 115

VII.

VII. Von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte in Kreissachen. S. 143

VIII. Von den verschiedenen Arten der Visitation des Kaiserlichen und Reichscammergerichtes. S. 191

IX. Beweis: daß die aufsehende Gewalt der wahre Grund der Cammergerichtsvisitation sei. S. 209

X. Von der Wendung an den Reichstag zur Zeit einer ausserordentlichen und vollständigen Cammergerichtsvisitation. S. 227

XI. Von den wahren Kennzeichen der Territorialrechte oder Landesherrlichen Regalien. S. 245

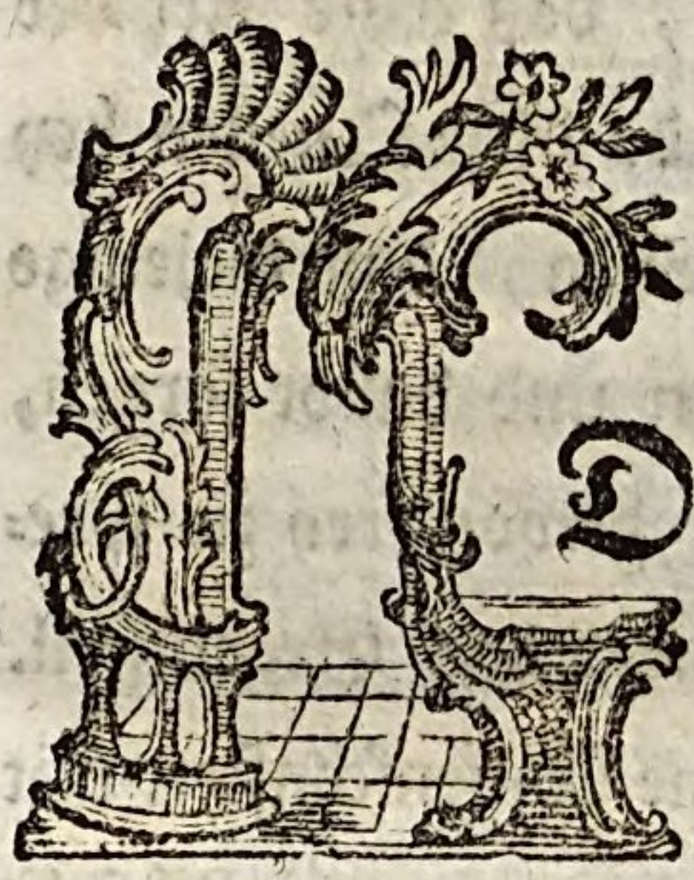
XII. Von einigen ungegründeten Einschränkungen des Landesherrlichen Abzugsrechtes. S. 287

XIII. Allgemeine Betrachtungen über die verschiedene Arten der weltlichen gesellschaftlichen Gewalt in Teutschland. S. 329

I.

Von der Vermischung des teutschen Staatsrechtes mit der teutschen Staatsgeschichte, Staatskentnis und Staatsklugheit.

§. I.



Die so schädliche Vermischung verschiedener Theile der Gelehrsamkeit mit einander (a), hat zwey Hauptquellen woraus sie entspringet, die **Thorheit** und die **Unwissenheit.** Es giebt Gelehrte, welche, wenn sie entweder ganze Wissenschaften, oder einzele Lehren derselben abhandeln, alle ihre Gelehrsamkeit mit einmal ausschütten wollen, und daher Dinge die dahin nicht gehören, einmischen, um bey Unverständigen den Ruhm einer grossen Belesenheit oder der Vielwisserey zu erhalten, und diese vermengen verschiedene Wissenschaften mit einander aus einer blossen **Thorheit.** Anderen fehlet es an bestimmeten Begriffen von denen Wissenschaften,

oder sie wissen davon, wovon sie handeln, so wenig beyzubringen, daß sie auf Nebendinge fallen müssen, und damit ihre Leser oder Zuhörer unterhalten, und diese sind es, welche aus **Unwissenheit** die Grenzen der Wissenschaften überschreiten. Ich will nicht untersuchen, welche von beyden am gröbsten sündigen, da genug ist, daß sie beyde sündigen und in dem Reiche der Gelehrsamkeit Unordnung anrichten. Sind nun aber dieses die Quellen der Verwirrung der verschiedenen Theile der Gelehrsamkeit mit einander, so ist es wol kein Wunder, daß keine Art der Gelehrten von diesem Fehler frey ist, da diese Quellen bey allen statt finden. Zwar solte es scheinen, daß diejenige unter ihnen, welche das Recht lehren und davor sorgen, daß einem Jeden das Seinige bleibe, hievon frey zu sprechen; allein die Erfahrung lehret leider das Gegentheil. Andere Gelehrte, wenn sie verschiedene Wissenschaften mit einander vermengen, pflegen doch solches nur in Absicht auf ganz fremde Wissenschaften zu thun, halten es aber, so zu reden, in ihrem Hause rein, indem sie sich nicht unter einander dadurch ausplündern, daß Lehren welche zu einen Theil ihrer Wissenschaft gehören, in andere Theile derselben gemenget werden. Die Rechtsgelehrte hingegen vermischen nicht nur die Rechtsgelahrtheit mit fremden zur Rechtsgelahrtheit nicht gehörigen Wahrheiten, indem sie dem Gottesgelehrten, dem Arzeneyverständigen, dem Geschichtskundigen und dem Philosophen das Seinige neh-

men

men und in ihr Reich ziehen: sondern sie vermischen auch die verschiedene Theile der Rechtsgelahrtheit mit einander, so daß der Civilist, der Canonist, der Feudist, der Publicist sich unter einander ganz widerrechtlich dasjenige entziehen, was Jeden unter ihnen eigen ist (b).

(a) Um allen Wortstreit zu verhüten, muß ich hier erinnern, daß allerdings zwischen der Einmischung fremder Warheiten in einen Theil der Gelahrtheit, und der Vermischung verschiedener Theile derselben, ein Unterscheid sei. Erst alsdenn, wenn die Einmischung fremder Warheiten in eine Disciplin so geschiehet, daß sie nicht zur Erleuterung oder zum Beweise gebrauchet, sondern als Hauptwahrheiten angebracht werden, entstehet daraus eine Vermischung verschiedener Disciplinen.

(b) Wie keine Wissenschaft vollkommen ist, so fehlet auch der Rechtsgelahrtheit an ihrer Vollkommenheit noch sehr vieles. Indessen sind doch diese angegebene Unvollkommenheiten diejenigen, welche in allen andern gehoben werden müssen. So lange die Theile einer Wissenschaft nicht richtig bestimmet, und die ihr gesetzte Grenzen nicht genau beobachtet werden, kan eine Wissenschaft nicht in Ordnung kommen, wenn auch die einzele Lehren, welche zu derselben gehören, noch so gut abgehandelt werden. Die Ordnung ist die Seele der Wissenschaften und die angegebene Unvollkommenheiten sind der erste Grund zur Unordnung.

§. II.

So häufig aber auch die Vermischung verschiedener Disciplinen geschiehet, so ist doch keine iuristische Disciplin, oder kein Theil der Rechtsgelahrtheit dadurch mehr verunstal-

tet worden, als das teutsche Staatsrecht. Diese so edle, und an Warheiten, welche wirklich zu ihr gehören, so reiche Wissenschaft, hat das betrübte Schicksal erfahren müssen, daß fremde Warheiten in sie eingedrungen, und zwar in solcher Menge und auf eine solche Art, daß dadurch ein rechter Greuel der Verwüstung angerichtet worden. Nicht nur Warheiten, die zu anderen Theilen der Rechtsgelahrtheit gehören, welches noch erträglich wäre, werden in dieselbe aufgenommen: sondern so gar auch Warheiten, welche nicht einmal iuristische Warheiten sind (a). Es geschiehet ferner die Vermischung nicht etwan so, daß die eigentlich das Staatsrecht ausmachende Warheiten dabey nicht verabsäumet, und die fremde nur darneben zugleich mit abgehandelt werden, sondern sie greifen mit Verdrengung der eigenen das Staatsrecht ausmachenden Warheiten Platz, und wird also das Unkraut so unter den Weitzen gestreuet, daß aller gute Saame erstücket. Es solte mir ein leichtes seyn dieses so überzeugend darzuthun, daß kein Zweifel übrig bliebe, wenn es hier der Raum gestattete, und ich nicht aus mancherley Ursachen Bedenken trüge, einen Beweiß zu führen, wozu unumgänglich nöthig ist, der berühmtesten Publicisten Schriften die Musterung passiren zu lassen, und durch Absonderung der Warheiten, die nicht zum Staatsrecht gehören, von denen, die dahin zu rechnen sind, klar vor Augen zu legen, daß sehr oft kaum der dritte Theil derselben aus Warheiten, die zum Staats-

recht

recht wirklich gehören, bestehe. Vorietzo will ich aber nur von der Vermischung des Staatsrechtes mit dreyen, mit demselben sehr nahe verbundenen Disciplinen, nemlich mit der teutschen **Staatshistorie**, oder der schlechtweg so genanten Reichshistorie; der teutschen **Staatskentniß** und der teutschen **Staatsklugheit** handeln. Ich werde hiebey vor allen Dingen den Unterscheid zwischen dem teutschen Staatsrecht, der teutschen Staatshistorie, Staatskentniß und Staatskunst §. 3. ausführen; worinnen eigentlich die Vermischung des Staatsrechts mit denen dreyen andern erwehnten Disciplinen bestehe §. 4. erörtern; den Ursprung derselben §. 5. untersuchen; den daraus entstehenden Schaden §. 6. vor Augen legen und endlich die Mittel, wie sie zu verhüten sey, §. 7. angeben.

(a) Die zweite Art der Vermischung, welche nicht auf fremde, sondern iuristische Warheiten gehet, ist zwar auch zu verhüten; iedoch aber so schädlich nicht. Die Verhütung derselben hänget von der richtigen Bestimmung der verschiedenen Theile der Rechtsgelahrtheit ab. Da nun die Rechtsgelehrte darinnen nicht einig sein, in welche Theile die Rechtsgelahrtheit nach ihren ganzen Umfange einzutheilen sei, so hält einer vor eine Vermischung, was der andere nicht davor hält. Wer z. E. die Theile der Rechtsgelahrtheit nach einen solchen Plan ordnet, nach welchen die Kirchen- Lehn- und Criminalrechtsgelahrtheit, besondere Theile ausmachen, kan nicht anders als daß er, was in dem Staatsrecht von der Kirchen, den Reichslehnen und der Strafgewalt gemeiniglich vorkommt, als eine Vermischung des Kirchen- Lehn- und Criminalrechtes, mit dem Staatsrecht ansiehet. Ein anderer hingegen welcher nach einen anderen Plan die Theile der Rechts-

gelahrtheit bestimmet, wird es zur Vollständigkeit eines Systems des Staatsrechts rechnen, daß darinnen auch davon was vorkomme. S. hievon meine Abhandlung von dem ganzen Umfange der natürlichen und positiven in Teutschland üblichen gemeinen Rechtsgelahrtheit ꝛc. besonders den 11. §.

§. III.

Ein ieder Staat, besonders der teutsche Staat, hat seine eigene **Staatsverfassung** (a), und es lassen sich vier Arten von Warheiten gedenken, welche diese Staatsverfassung betreffen. 1) Warheiten von den merkwürdigen Begebenheiten welche die Staatsverfassung betreffen; 2) Warheiten welche die Staatsverfassung wie sie ist, oder in einem gewissen Zeitpunct gewesen ist, vorstellen; 3) Warheiiten wie sie nach dem wahren Wohl des Staates seyn müsse; 4) Warheiten von denen die Staatsverfassung betreffenden Rechten und Verbindlichkeiten. Aus der Absonderung dieser verschiedenen Arten von Warheiten entstehen vier verschiedene Theile der Gelehrsamkeit, die **Staatshistorie**; die **Staatskentniß**; die **Staatsklugheit**; das **Staatsrecht**, welche zwar in genauer Verbindung mit einander stehen, aber doch wirklich von einander sehr unterschieden sind. Ihre Verbindung bestehet darinnen, daß sie alle die Staatsverfassang zum Gegenstande haben. Der Unterscheid aber erhellet daraus klar, daß Warheiten welche Begebenheiten, den Zustand eines Dinges, Rechte und Verbindlichkeiten, und endlich

Ver-

Verbesserungen betreffen, ganz von einander unterschieden den sind. Wenn also gleich der Historicus, der Statist, der Publicist, der Politicus, sich mit der Staatsverfassung beschäftigen, so bearbeitet doch ein jeder dieselbe auf eine besondere Art. Der **Historicus** erzehlet die merkwürdige Begebenheiten welche in dieselbe einschlagen. Der **Statist** beschäftiget sich damit, daß er dieselbe, wie sie jetzo ist, oder in einem gewissen Zeitpunct gewesen ist, vorstellet. Der **Publicist** lehret was in Absicht auf die Staatsverfassung des Staates denen Gesetzen (b), und der **Politicus**, was den Regeln der Klugheit, gemäß ist. Der **Historicus** und **Statist** haben mit Wirklichkeiten: der **Publicist** und **Politicus** mit Möglichkeiten zu thun. Die Wirklichkeiten nehmen iene aus eigener und fremder Erfahrung: diese aber ihre Möglichkeiten, so viel den Publicisten betrift, aus denen Gesetzen, und der Politicus aus denen Grundsätzen der allgemeinen Staatskunst, die er auf diesen oder jenen Saat anwendet. Jedoch, ich will mich mit der Entwickelungen der Begriffe dieser verschiedenen Theile der Gelehrsamkeit nicht länger aufhalten, da hievon bereits andere ausführlich gehandelt haben. Solchemnach will ich nur zur Erleuterung ein einziges Exempel anführen. Die Eintheilung des H. R. Reiches in gewisse Kreise gehöret ohne Zweifel zu der Staatsverfassung Teutschlandes. Daher sind die Reichskreise ein Vorwurf des teutschen Staatsrechts, und der teutschen Staats-

historie, Staatskentnis und Staatsklugheit. Indessen müßen doch in einer jeden dieser Wissenschaften verschiedene Warheiten von denenselben vorgetragen werden. (c) Der Ursprung derselben muß in der Staatshistorie erörtert werden. In wie viele Kreise Teutschland eingetheilet werde, lehret der Statist. Ob und wie weit Kreißsachen vor die Reichsgerichte gehören, untersuchet der Publicist. Von denen Mängeln und Gebrechen der Kreise, und wie denenselben abzuhelfen, redet der Politicus.

(a) Eine iede Gesellschaft hat einen öffentlichen Zustand, welcher durch alles dasjenige bestimmet wird, so dieselbe selbst, und ihre Glieder zusammengenommen, betrift. Es wird also dem öffentlichen Zustande einer Gesellschaft entgegen gesetzet, und gehöret zu derselben dasienige nicht, darinnen die, welche die Gesellschaft ausmachen, nicht als eine moralische Person angesehen werden können, indem es nicht die Gesellschaft selbst und deren Glieder zusammen genommen, sondern die einzelne Glieder derselben, betrift. Der öffentliche Zustand der Gesellschaft aber heisset der innere, in so ferne derselbe auf so etwas gehet, welches keine Beziehung auf andere Gesellschaften hat, und alsdenn der äussere, wenn dasienige, worinnen derselbe bestehet, eine Beziehung auf andere Gesellschaften hat. Wenn nun dieses auf den Staat angewendet wird, so ist von selbst klar, worinnen der öffentliche Zustand eines Staats bestehe, und dieser heisset die Staatsverfassung desselben, welche die innere oder die äussere ist, nachdem dieselbe in dem inneren oder äusseren öffentlichen Zustand desselben bestehet.

(b) Wenn man bey der Bestimmung des Begriffes des Staatsrechtes, nur allein darauf zu sehen hätte, daß sich dasselbe von denen ihm so nahe kommenden Wissenschaf-

schaften, als die sind von welchen ich hier handele, unterscheide: so würde allemal der Begrif, welchen Schmaus in seinen Comp. iur. pub. Lib. 1. Cap. 1. §. 1. giebt, indem er das Staatsrecht den Theil der Rechtsgelahrtheit nennet, in welchen die Regierungsverfassung eines Staates nach den Gesetzen abgehandelt wird, der beste sein. Da man aber auch darauf zu sehen hat, daß der Begrif des Staatsrechts dem Begrif der Rechtsgelahrtheit überhaupt angemessen sei, auch der Ausdruck: Regierungsverfassung, eigentlich nur die innere Staatsverfassung bezeichnet, so halte ich dafür, daß dieser Begrif doch nicht schlechthin anzunehmen sei. Meiner Einsicht nach ist der deutlichste Begrif dieser daß die Warheiten von denen die Staatsverfassung betreffenden Rechten und Verbindlichkeiten, die Staatsrechtsgelahrtheit ansmachen, und zwar im weitläuftigen Verstande. Ist nun die Staatsverfassung welche sie betreffen die innere, so entstehet daraus die Staatsrechtsgelahrtheit im strengen Verstande.

(c) S. des Hrn. Pr. Pauli Einladungsschrift von dem Begrif und denen Grenzen der Staatskentnis Halle 1750. und des Hrn. Hfr. Eberhards Abhandlung von dem Begriffe und der Bearbeitung der teutschen Staatsklugheit. Witt. und Zerbst 1770.

§. IV.

Wenn nun bey den mündlichen oder schriftlichen Vortrage des ganzen Staatsrechts oder einzeler Lehren aus demselben, Warheiten beygebracht werden, welche zwar die Staatsverfassung von Teutschland betreffen, jedoch aber so, daß sie entweder auf geschehene Dinge gehen; oder darauf wie sie beschaffen ist; oder darauf wie sie nach dem, was das wahre Wohl Teutschlandes erfordert, sein solte: so wird in dem

ersten Fall die Staatshistorie, in dem zweyten die Staatskentniß, in dem dritten die Staatsklugheit, in das Staatsrecht gemischet (a). Diese Einmischung ist, so viel die Staatskentniß und die Staatsklugheit betrift, immer eine schädliche Vermischung dieser verschiedenen Disciplinen. Die Staatshistorie aber anlangend, komt es darauf an wie sie geschiehet. Hier sind drey Fälle genau voneinander zu unterscheiden. Wer Warheiten die zu der Staatshistorie gehören in das Saatsrecht bringet, der thut solches entweder so, daß er dadurch die Warheiten des Staatsrechts erleutert; oder so, daß er dieselbe dadurch erweiset; oder so, daß er sie weder zur Erleuterung, noch zum Beweise der zum Staatsrecht wirklich gehörigen Warheiten gebrauchet, sondern sie vielmehr als Hauptwarheiten anführet und zu wirklichen Stücken der Theorie machet. Die erste Art der Einmischung machet so wenig als die zweyte eine Vermischung aus, sondern iene ist nützlich und diese nöthig. Die dritte Art der Einmischung aber ist weder nöthig noch nützlich, sondern schädlich, und eine wirkliche Vermischung des Staatsrechts mit der Staatshistorie. Dadurch werden die Grenzen des Staatsrechts verrücket, nicht aber alsdenn, wenn diese Einmischung nur zur Erleuterung oder zum Beweise geschiehet. Wenn also z. E. ein Publicist von denen Reichskreisen handelt, und zeiget den Ursprung derselben an, oder er machet die Reichskreise, worinnen das Reich wirklich getheilet ist, nahmhaft, so mischet er in dem ersten Fall

die

die Staatshistorie, und in dem zweyten, die Staatskentniß von Teutschland so in das Staatsrecht, daß er diese Disciplin mit jenen Disciplinen vermischet, indem dieses weder zur Erleuterung, noch zum Beweise, der rechtlichen Warheiten von denen Reichskreisen dienet. Wenn aber ein Publicist den Satz, der ohnstreitig eine zum Staatsrecht gehörige Warheit ist, daß von der Kreisstandschaft auf die Unmittelbarkeit nicht geschlossen werden könne, beweisen wolte, und er bezöge sich in dem Beweise auf das, was von dem Ursprunge der Reichskreise in der Staatshistorie ausgeführet wird, so würde er dadurch die Staatshistorie mit dem Staatsrechte nicht vermischen. Es würde auch keine Vermischung sein wenn ein Publicist, nachdem er den Satz, daß ein Kreisstand dem Kreise, zu welchem er unstreitig gehöret, sich eigenmächtiger Weise nicht entziehen könne, bewiesen, zur Erleuterung anführete, was sich dieserwegen mit Pfalz-Neuburg, Hessen-Cassel ꝛc. zugetragen. Die wirkliche Vermischung der Staatshistorie sowol, als auch der Staatskentniß und Staatsklugheit mit dem Staatsrechte, ist aber wiederum von zweifacher Art, indem sie entweder so geschiehet, daß die das teutsche Staatsrecht ausmachende Warheiten dabey nicht verabsäumet, und also die historische, statistische und politische Warheiten nur mit und neben denenselben abgehandelt werden, oder so, daß die historische, statistische oder politische Warheiten den grösten Theil der Abhandlung aus-

machen,

machen, die iuristische aber dabey verabsäumet werden. Die erste möchte man wohl eine feine, und die zweyte eine grobe Vermischung nennen.

(a) Hieraus läst sich leicht beurtheilen: ob es vor eine Vermischung des Staatsrechts mit der Geschichte oder Staatskentnis zu halten, wenn der Publicist bei der Abhandlung des Staatsrechtes, oder einzeler dahin gehöriger Lehren, sich auf das alte und mittlere Staatsrecht einlässet? Warheiten von Rechten und Verbindlichkeiten sind und bleiben allemal iuristische Warheiten, es mögen dieselbe noch ietzo gültige Rechte und Verbindlichkeiten, oder solche, welche zwar ehemalen gegolten haben, aber jetzo nicht mehr gelten, betreffen. Solchemnach können diese Warheiten weder zur Staatsgeschichte, noch zur Staatskentnis, gerechnet werden. Sind sie also iuristische Warheiten, so kan nicht gesaget werden daß derienige, welcher bei der Abhandlung des Staatsrechtes und der einzelen Lehren desselben, das alte und mittlere Staatsrecht mit nimmt, in dasselbe historische oder statistische Warheiten einmische, noch weniger also daß er dadurch verschiedene Disciplinen mit einander vermische. Es gehöret vielmehr zur vollständigen Abhandlung des Staatsrechtes, daß nicht nur das heutige, sondern auch das alte und neue Staatsrecht abgehandelt werde.

§. V.

Wenn man nun erweget, daß fast in allen Lehrbüchern über das teutsche Staatsrecht, bey der Festsetzung des Begriffes desselben pfleget erinnert und ausgeführet zu werden, es sey von dieser Disciplin die teutsche Staathistorie, Staatskentnis und Staatsklugheit zu unterscheiden:

so

so solte man kaum glauben, daß so oft und so grob das teutsche Staatsrecht mit diesen Disciplinen vermischet werde, als doch wirklich geschiehet. Alle Arten von Schriften des Staatsrechts, bey welchen nur die Vermischung möglich ist, werden dadurch verunstaltet. Es giebt Erleuterungsschriften über die Grundgesetze; weitläuftige Ausführungen des ganzen Staatsrechts; Anfangsgründe desselben; Schriften welche einzele Lehren desselben abhandeln, die so voll von historischen, statistischen und politischen Warheiten sind, daß man das Punctum iuris oft mit der Laterne suchen muß. Ja es ist so gar dahin gekommen, daß man die Vermischung lobet und die Trennung tadelt. Wer ein Publicist nach der Mode sein, und sich heute zu Tage den Ruhm eines grossen Publicisten erwerben will, der muß nicht das Punctum iuris treiben, sondern statt dessen historische, statistische und politische Warheiten vortragen. An diesem warhaften Unglück, welches den edelsten und erhabensten Theil der Rechtsgelahrtheit betroffen, sind aber die alte Publicisten nicht schuld, sondern erst in neueren Zeiten ist es dahin gekommen, daß das Punctum iuris so erzwiderrechtlich aus dem Staatsrecht verdrenget worden (a). Ich berufe mich hier zum Beweise auf das Zeugniß eines der grösten Publicisten unserer Zeiten, der als ein ehrlicher Gelehrter nimmer heuchelt, sondern mit der Warheit gerade herausgehet, den Herrn Etaatsrath **Mosern** (b), welcher der Warheit ganz

gemäß

gemäß schreibet: „Mit einem Worte, unsere neueste Pu-
„ blicisten legen sich fast mehr auf die Historie, und zwar
„ gerad auf die Historie, welche eigentlich in der heutigen
„ Staatsverfassung des teutschen Reichs keinen Nutzen
„ hat, als auf das Staatsrecht selbsten, ia man findet,
„ daß unsere gröste und in der alten Historie sehr wol be-
„ wanderte Publicisten, hingegen in unsern Reichsgesetzen,
„ sonderlich in denen neueren, manchmalen in der That
„ warhaftig schlecht versiret sind, und offenbar von denen-
„ selben oft weiter nichts wissen, als was sie etwa bey de-
„ nen vorigen Publicisten davon gefunden und ihnen nach-
„ geschrieben haben, wie man denn auch bey gar vielen oft
„ wol hundert alte Chronicken allegirt antreffen wird, bis
„ man eine Spur eines Reichsgesetzes findet. So mach-
„ ten es aber unsere alten Publicisten nicht, sondern sie ex-
„ travagirten zwar wol auch, liessen aber doch das Punctum
„ iuris ihren Hauptzweck sein und bleiben, und wo es un-
„ sere künftige Publicisten nicht auch so machen, werden
„ wir in kurzem unter dem Namen der Publicisten pure
„ Historicos bekommen, und wird man das Staatsrecht
„ bey andern suchen und lernen müssen, gleichwie auch im
„ iure ciuili, seit dem das studium antiquitatum roma-
„ narum so sehr mit untermischet wird, darüber das stu-
„ dium des Rechtes selbsten, und an sich, dabey offenbar
„ zu kurz kommt, und guten Theils negligiret wird. „

(a) Hier

(a) Hievon habe ich in den Hällischen Beiträgen zu der iuristischen Gelehrtenhistorie B. 2. St. 5. in den 16. §. etwas ausfürlicher gehandelt. S. auch des Hrn Pr. Frankens Abhandlung de fatis politicae imperialis. Lipf. 1762.

(b) S. dessen Praec. iuris publici generalissima Cap. 4. §. 10. Hieher gehöret auch was in seinen neueren Schriften, als der Abhandlung von Teutschland und dessen Staatsverfassung überhaupt. S. 186. und. S. 537. vorkommt.

§. VI.

Es ist aber die Vermischung der teutschen Staatshistorie, Staatskentnis und Staatskunst, mit dem Staatsrechte Teutschlandes, nicht etwan eine gleichgültige Sache, sondern höchstgefährlich und sehr schädlich. Der Einwurf, daß das Staatsrecht ohne die Staatshistorie und Staatskentnis wegen der genauen Verbindung, in welcher diese Disciplinen mit einander stehen, nicht gelehret und erlernet werden könne, ist von keiner Erheblichkeit. Daraus läst sich die Vermischung derselben mit dem Staatsrechte ganz und gar nicht rechtfertigen. Es kan überhaupt keine Wissenschaft, zu welcher andere als Hülfsmittel gehören, ohne dieselbe gelehret und erlernet werden. Wer wolte es aber billigen, daß die zu denen Hülfsmitteln gehörige Disciplinen, mit denen, deren Hülfsmittel sie sind, vermenget werden? Jedes muß an seinem Ort gelehret und erlernet werden. Der Historicus erzehle die in die Staatsverfassung einschlagende Begebenheiten, und diese lerne der, welcher

cher sich dem Staatsrechte widmen will, vorher von ihm. Der Statist trage die Staatsverfassung Teutschlandes wie sie ist, oder ehemalen gewesen ist, vor, und der künftige Publicist mache sich dieselbe bey ihm bekant. Der Staatskluge mache seine politische Reflexionen über die Verbesserung der Staatsverfassung. Der Publicist hingegen bleibe bey dem Punctum iuris, und brauche die Historie zur Erleuterung und zum Beweise der rechtlichen Warheiten die er vorträgt. Thut er dieses nicht, sondern vermischet das Staatsrecht mit der Historie, Statistick und Statsklugheit, so richtet er mannigfaltigen Schaden an. Denn so entstehet daraus eine Unordnung, wenn die Grenzen zwischen verschiedenen Disciplinen überschritten werden. Hiernächst wird unnöthiger Weise wiederholet, was schon bekant ist, wenigstens bekant sein solte Ferner ist dieses die Quelle des denen Publicisten so gemeinen Fehlers, daß sie was Rechtens ist, nach dem was geschehen ist, beurtheilen, und also das ius ex facto nehmen. Endlich wird derjenige, der ein mit der Staatshistorie, Staatskentnis und Staatsklugheit vermischtes Staatsrecht, nach Anleitung eines mündlichen Vortrages oder aus Schriften erlernet, betrogen, indem er, wenn die Vermischung eine feine Vermischung ist (§. IV.), zwar lernet was er wissen will, aber zugleich vieles so dahin nicht gehöret: wenn sie aber, wie gemeiniglich, eine grobe Vermischung ist, kein wahres Staatsrecht lernet, sondern an dessen Stelle ein Gemische

von

von statistischen, historischen und politischen Warheiten, wodurch er nicht in den Stand gesetzet wird, in vorkommenden Fällen aus wahren Gründen auszumachen was Rechtens ist. Er wird ein Schwätzer von teutschen Staatssachen. Er hat Fälle, die vorgekommen sind, im Kopf und entscheidet darnach die neuen, wenn sie ihm ähnlich scheinen. Er hält, was geschiehet, vor Recht, wenn er weiß, daß es ehemalen auch geschehen: hingegen vor Unrecht, was noch nie geschehen ist. Er weiß, wie die Staatsverfassung von Teutschland wirklich ist, nicht aber wie sie nach denen Gesetzen sein solte. Er urtheilet über die Gesetze, da er nach denselben urtheilen soll und muß.

§. VII.

Je grösser nun das Uebel ist, welches aus der Vermischung der teutschen Staatshistorie, Staatskentnis und Staatsklugheit mit dem Staatsrechte entstehet; desto mehr solte man sich bestreben demselben abzuhelfen. Man setze richtige Begriffe dieser Wissenschaften zum Grunde, prüfe eine iede Warheit, welche Teutschlandes Staatsverfassung betrift, nach denenselben, so muß sich so fort ergeben, zu welcher sie gehöret. Betrift sie nicht so die Staasverfassung von Teutschland, daß darinnen enthalten, wie sie nach denen Gesetzen sein muß, so kann sie in dem System des Staatsrechtes, als eine dazu gehörige Warheit, keinen Platz finden. Erleutert sie aber dennoch eine Warheit des Staatsrechts, oder ist sie ein Grund ihres Beweises, so

geschehe ihrer auf diese Art Erwehnung, welches sich iedoch nur von solchen Warheiten eigentlich sagen läst, die zur Staatshistorie gehören. Die statistische Warheiten geben weder Gründe zum Beweise im Staatsrechte ab, noch können sie auch darinnen zur Erleuterung gebrauchet werden, sondern der Publicist brauchet sie eigentlich nur bey der Anwendung der rechtlichen Warheiten. So ist es auch unmöglich, daß die zur Staatsklugheit gehörige Warheiten zum Beweise oder Erleuterung im Staatsrechte dienen können. Sie zieren blos den Publicisten, und ein Gelehrter kan sie nur denn anwenden, wenn er in Cabinettern gebrauchet wird. Diese Trennung der zum Staatsrechte nicht gehörigen historischen, politischen und statistischen Warheiten muß auch billig allezeit, selbst bei dem mündlichen Vortrage der ersten Gründe des Staatsrechtes, geschehen, indem die Entschuldigung, daß bei denselben wenigstens die Vermischung mit der Statistick nicht vermieden werden könne, da sonst keine Gelegenheit sei die dahin gehörige Warheiten anzubringen, nicht Stich hält. Denn es müssen entweder besondere Vorlesungen über die teutsche Staatskentnis eingeführet werden, oder es muß, damit man wenigstens aus zwey Uebeln das geringste wehle, in denen Vorlesungen über das teutsche Staatsrecht zuerst die teutsche Staatskentnis ganz besonders abgehandelt, und alsdenn ein pures, lauteres und reines Staatsrecht darauf gesetzet werden.

II.

Von dem rechten Gebrauche des allgemeinen Staatsrechtes in der teutschen Staatsrechtsgelahrtheit.

§. I.

Die Vollkommenheit einer ieden Wissenschaft hänget vornämlich davon ab, daß sie aus ächten **Quellen** hergeleitet, und die wahre **Hülfsmittel** derselben recht mit ihr verbunden werden. Denn da die Quellen einer Wissenschaft dasienige sind, woraus die dahin gehörige Warheiten erkant werden müssen; die Hülfsmittel hingegen solche Wissenschaften, ohne deren Kentnis man eine andere Wissenschaft aus ihren Quellen nicht herleiten kan, oder welche wenigstens die Erlernung derselben erleichtern: so können die Irrthümer nicht vermieden, und die Warheiten nicht herausgebracht werden, wenn die ächten Quellen verfehlet, und die Hülfsmittel gar nicht, oder nicht recht, gebrauchet werden. Die gelehrte Geschichte vieler Wissenschaften, welche dadurch, daß man angefangen sie aus ächten Quellen herzuleiten, und die rechte Hülfsmittel anzuwenden, aus ihrer vorigen grossen Unvollkommenheit in kurzer Zeit zu der Vollkommenheit, worinnen sie sind, gebracht worden, bestätiget auch dieses. Zum Beispiel kan unter vielen andern die teutsche Staatsrechtsgelahrtheit dienen, aus deren gelehrten Geschichte sich dieses besonders zu Tage leget (a). Was ist doch die Ursache, daß erst in dem ietzigen Jahrhunderte diese Wissen-

schaft zu einiger Vollkommenheit gekommen, und solches in so kurzer Zeit geschehen ist? Gewis keine andere als diese, daß man in diesem Jahrhunderte sowol die ächten Quellen derselben gebrauchet, als auch die wahre Hülfsmittel mit derselben verbunden hat. Ja die vornehmsten Mängel und Gebrechen, womit diese Wissenschaft noch behaftet ist, entstehen daher, daß in Absicht auf die Quellen und Hülfsmittel derselben sich noch einige Unrichtigkeit findet. Wenn nun das Wohl und Weh des teutschen Staatsrechtes vornämlich davon abhänget, daß in Absicht auf die Quellen und Hülfsmittel derselben das nöthige beobachtet werde, so sind solche Abhandlungen, welche darauf gehen, von grosser Wichtigkeit und noch nützlicher als die, welche die Vermischung verschiedener Disciplinen betreffen, dergleichen die vorhergehende Abhandlung ist. Zur Verbesserung der teutschen Staatsrechtsgelahrtheit ist nicht genug, daß die fremde Warheiten, welche sich in dieselbe eingedrungen, wieder herausgeschmissen werden, sondern es müssen auch die Quellen recht gebrauchet werden. Durch ienes wird zwar so viel erhalten, daß das Staatsrecht ein reines und pures Staatsrecht wird: hiedurch aber, daß es ein richtiges und wahres Staatsrecht wird. Der Schade welcher daraus entstehet, daß die Staatsgeschichte, Staatskentnis und Staatsklugheit mit dem Staatsrechte vermischet werden, ist zwar groß: weit grösser aber ist der, welcher daraus entstehet, wenn die Quellen gemißbrauchet werden. Es ist

aber

aber der Mißbrauch der Quellen zwiefach, indem entweder falsche Quellen für wahre Quellen angenommen werden, oder eine wahre Quelle anders, als geschehen solte, gebrauchet wird. Letzteres geschiehet sehr oft in Ansehung des allgemeinen Staatsrechts, da denn an statt wirklicher Warheiten Hirngespinste zur Welt kommen. Ich werde daher in dieser Abhandlung mich bemühen, den rechten Gebrauch dieser Quelle des teutschen Staatsrechtes zu bestimmen.

(a) S. den Grundriß der gelehrten Historie des teutschen Staatsrechtes in denen Hällischen Beiträgen zu der iuristischen gelehrten Historie 5tes St. num. 3.

§. II.

Was das allgemeine Staatsrecht sei, und wie es von dem teutschen Staatsrechte unterschieden ist, will ich hier, als eine bekante Sache, nicht ausführen (a). Noch weniger werde ich den Nutzen des allgemeinen Staatsrechts überhaupt anzupreisen mich bemühen (b). Es wird also diese Abhandlung bloß darauf gehen, daß ich vorläufig untersuche, ob das allgemeine Staatsrecht eine **Quelle** oder ein **Hülfsmittel** des besondern teutschen Staatsrechts sei, und alsdenn den **rechten Gebrauch desselben** zeige. Vorher aber muß ich noch erinnern, daß ich unter das allgemeine Staatsrecht nicht die Wissenschaft, welche den Namen der allgemeinen Staatsrechtsgelahrtheit führet, son-

dern bloß den Inbegrif der natürlichen Grundgesetze der Staaten verstehe.

(a) Unter vielen andern hat hievon besonders gehandelt ABRAHAM IACOB OERTEL de iure publico vniuersali et particulari eorumque differentiis. Alt. 1743.

(b) S. Joh. Sal. Brunnquells eröfnete Gedanken von dem allgemeinen Staatsrechte und dessen höchstnützlichen Excolirung. Jena 1721.

§. III.

Es ist eine bekante Streitigkeit unter den Lehrern des teutschen Staatsrechts, ob das allgemeine Staatsrecht zu denen Quellen, oder zu denen Hülfsmitteln, des teutschen Staatsrechts zu rechnen sei. **Titius** (a), **Kulpis** (b), **Steger** (c), und die mehreste Publicisten, behaupten, daß es zu denen Quellen zu rechnen sei. **Vitriarius** (d), **Spener** (e) und **Franck** (f) hingegen halten es nur vor Hülfsmittel. Dieser Streit ist aber leicht zu entscheiden, wenn man festsetzet, worinnen der Gebrauch des allgemeinen Staatsrechts in dem teutschen Staatsrechte bestehe, und alsdenn richtige Begriffe von dem Unterscheide zwischen Quellen und Hülfsmitteln des teutschen Staatsrechts dagegen hält. Da das allgemeine Staatsrecht die den öffentlichen inneren Zustand der Staaten betreffende, und aus der Natur der Staaten folgende, Gesetze enthält: so ist wohl offenbar, daß kein anderer Gebrauch des allgemeinen Staatsrechtes in dem teutschen

Staats=

Staatsrechte möglich ist, als dieser, daß diese natürliche Gesetze auf den teutschen Staat angewendet werden. Da also in dem teutschen Staatsrechte Warheiten aus dem allgemeinen Staatsrechte hergenommen werden, und das woraus Warheiten einer Wissenschaft hergenommen werden, Quellen derselben sind, so muß wohl die Meinung dererienigen gegründet sein, die das allgemeine Staatsrecht für eine Quelle des teutschen Staatsrechtes ausgeben. Dieses erhellet noch deutlicher, wenn man den Begriff der Hülfsmittel zur Hülfe nimt. Was ein Hülfsmittel sein soll, muß entweder zum Gebrauch der Quellen dienen, oder die Erlernung einer Wissenschaft blos erleichtern, keines von beyden aber kan von dem allgemeinen Staatsrechte gesaget werden. Indessen könte man den ganzen Streit dadurch am kürzsten beilegen, wenn man zwischen das allgemeine Staatsrecht in dem §. 2. angegebenen Verstande, und der eigentlichen **allgemeinen Staatsrechtsgelahrtheit**, als eine förmliche Wissenschaft betrachtet, einen Unterschied machte. Man könte alsdenn sagen, daß die blosse natürliche Staatsgesetze an und vor sich betrachtet, als eine Quelle anzusehen: das allgemeine Staatsrecht als eine Wissenschaft betrachtet aber ein Hülfsmittel sei. Uebrigens ist es wohl gleich viel, ob man das allgemeine Staatsrecht für eine Hauptquelle hält, oder

solches mit Mosern (g) nur als eine Nebenquelle ansiehet.

(a) Spec. iur. publ. L. 1. C. 1. §. 76.

(b) Posit. iur. publ. Pos. 9. in Vol. Diss. ex edit. Schilteri n. V. pag. 224.

(c) In Medit. de iure naturae iuris publici I. R. G. principio. Lipsi. 1747.

(d) De adminiculis Iuris publici Sect. 2. c. 2.

(e) Iur. publ. L. I. C. XII. §. 1. not. a. p. 360. seqq.

(f) In Praef. *Vitriarii* Comm. de adminiculis iur. publ. praemissa p. 23.

(g) Teutsches Staatsrecht P. 3. C. 28.

§. IV.

Wenn nun diese wahre und so ergiebige Quelle des teutschen Staatsrechtes recht gebrauchet, und aller Misbrauch, der besonders in unseren Tagen, da der iuristische Naturalismus (a) so sehr überhand nimt, häufig vorkomt, verhütet werden soll: so komt es darauf an, daß erstlich der Fall genau bestimmet werde, in welchem man sich dieser Quelle in dem teutschen Staatsrecht bedienen darf. Zweytens, wie man sich alsdenn, wenn der Fall vorhanden ist, desselben bedienen müsse. Denn darinnen liget der ganze Mißbrauch dieser Quelle, daß man entweder zu zeitig zu derselben eilet, oder an einem unrechten Orte schöpfet.

schöpfet. Es wird daher nöthig sein, diese beide Puncte besonders auszuführen.

(a) Da der Mißbrauch der natürlichen Gesetze in der positiven Rechtsgelahrtheit überhaupt der iuristische Naturalismus ist, so gehöret der Mißbrauch des allgemeinen Staatsrechtes in der teutschen Staatsrechtsgelahrtheit allerdings hieher.

§. V.

Der Fall, in welchen der teutsche Publicist sich des allgemeinen Staatsrechts als einer Quelle bedienen darf, fleget von denen besten Publicisten gemeiniglich so bestimmet zu werden, daß das allgemeine Staatsrecht im Mangel der besonderen teutschen Reichsgrundgesetze statt habe, und dieses ist es auch alles, was sie von dem Gebrauch dieses Rechtes in dem teutschen Staatsrecht beizubringen pflegen. Allein, wie dieses allein nicht hinreichend ist, den rechten Gebrauch zu bestimmen; indem, wie schon vorher erinnert worden, und in der Folge deutlicher gezeiget werden soll, es auch darauf ankommt, wie in diesem Fall das allgemeine Staatsrecht zugebrauchen ist: so ist auch der Fall selbst genauer zu bestimmen. Es ist wahr, der Fall, in welchen der Publicist sich des allgemeinen Staatsrechts bedienen darf, setzet einen Mangel voraus, und es hat dasselbe nur einen so genanten usum

sup-

suppletorium: allein es ist die Frage, wie dieser Mangel recht zu bestimmen ist. Er ist erst alsdenn vorhanden, wenn aus keinen positiven Gesetze, welches eine Quelle des teutschen Staatsrechts ist (a), die Entscheidung genommen werden kan, oder, welches gleich viel ist, dieselbe gänzlich schweigen. Alsdenn aber schweigen sie erst gänzlich, wenn diese Gesetze weder ausdrücklich etwas bestimmen, noch auch in denselben Grunde enthalten sind, aus welchen die Entscheiduug gefolgert werden kan, mithin auch nach der Analogie des teutschen Staatsrechts die Entscheidung nicht geschehen kan. Es ist also bei der Bestimmung des Falles, in welchen der Publicist seine Zuflucht zu den allgemeinen Staatsrecht nehmen darf, besonders mit auf die Analogie des teutschen Staatsrechts zu sehen, da auch dieselbe den Gebrauch des allgemeinen Staatsrechtes ausschliesset (b).

(a) Da es schlechterdings nicht wahr ist, daß die teutsche geschriebene Grundgesetze, nebst dem Reichsherkommen die positive Gesetze sind, welche die Quellen der teutschen Staatsrechtsgelahrtheit ausmachen, so habe ich mich etwas allgemein ausdrücken müssen.

(b) So lange es wahr bleibet: taciti et expressi eadem est efficacia, muß dieses wahr sein. Was sich in der Analogie gründet, ist in dem stillschweigenden Willen des Gesetzgebers gegründet.

§. VI.

§. VI.

Wenn nun der Fall, in welchem der Publicist seine Zuflucht zu dem allgemeinen Staatsrecht nehmen darf, vorhanden ist, entstehet erst die gröste Schwierigkeit, wie er dasselbe alsdenn brauchen müsse. Wenn der teutsche Publicist, den seine positive Gesetze verlassen, in dieser Angst und Noth zu dem allgemeinen Staatsrecht seine Zuflucht nimt, und solches grade zu auf den teutschen Staat anwendet, mithin darnach die Rechte des Käysers und der Stände, so wohl in absicht auf die allgemeine Regierung des ganzen Reiches, als auch der besonderen Regierung der teutschen Provinzen, abmisset, so muß solches nothwendig sehr oft wie die Faust aufs Auge passen, und daraus der abscheulichste Mißbrauch des allgemeinen Staatsrechts in der teutschen Staatsrechtsgelahrtheit entstehen. Ich will daher, so kurz als möglich, zeigen, wie dieser Mißbrauch zu verhüten sey. Erstlich komt es hiebey darauf an, daß das allgemeine Staatsrecht vollständiger, brauchbarer und dem teutschen Staate angemessener abgehandelt werde, als insgemein geschiehet. Ferner muß alsdenn zweytens darinnen ein Unterschied gehalten werden, daß in Sachen, welche die allgemeine Regierung des Käysers und Reichs über das ganze Reich betreffen, die Lehrsätze des

allge-

allgemeinen Staatsrechts von der Oberregierung in solchen Staaten, die aus anderen zusammen gesetzet sind: dahingegen aber in solchen Sachen, welche die Regierung der teutschen Provinzen betreffen, die Lehrsätze des allgemeinen Staatsrecht von solchen Staaten, welche zusammen einen grossen Staat ausmachen, angewendet werden. Es muß aber auch drittens sorgfältig verhütet werden, daß diese Lehren des allgemeinen Staatsrechts nicht auf etwas in Teutschland angewendet werden, welches nach der besondern Staatsverfassung Teutschlandes seine besondere Natur und Beschaffenheit hat. Daher vor allen Dingen erst aus dem Ursprunge dessen Natur und Beschaffenheit zu erforschen ist, und alsdenn zu beurtheilen, ob und wie weit dasselbe mit dem überein komt, wovon das allgemeine Staatsrecht zu verstehen ist. Endlich ist viertens wohl zu merken, daß, wenn gleich nach dem allgemeinen Staatsrecht bewiesen werden kan, dieses oder ienes Recht sei ein solches, welches überhaupt einem Regenten in einem unabhängigen oder abhängigen Staate zustehet, solches nicht so fort für ein zur allgemeinen Regierung des Reichs, oder zu der besonderen Regierung der teutschen Provinzen, gehöriges Recht angenommen werden könne. Gleichwie auch dieser Schluß umgekehrt nicht

gilt,

gilt, daß nämlich ein Recht für ein zur Oberherrschaft entweder des ganzen Reichs, oder der einzelen teutschen Provinzen, gehöriges Recht nicht zu halten sei, wenn solches nach den allgemeinen Staatsrecht kein solches Recht ist, welches überhaupt einem iedem Staate zustehet (b).

(a) Da gemeiniglich in der allgemeinen Staatsrechtsgelahrtheit darauf, daß dieses geschiehet nicht gesehen wird: so entstehet eben daher der grosse und öftere Mißbrauch des allgemeinen Staatsrechtes in der teutschen Staatsrechtsgelahrtheit. An der bisherigen Bearbeitung der allgemeinen oder natürlichen Staatsrechtsgelahrtheit ist noch sehr vieles auszusetzen, wenn man auf den Gebrauch siehet, welchen man davon in der teutschen Staatsrechtgelahrtheit zu machen hat. Indessen bessert es sich doch täglich damit, und des Hrn. Pr. Scheidemantels Bemühung, welche er auf die Cultur dieser Wissenschaft wendet, ist lobenswürdig und von grossen Nutzen. Besonders komt es darauf an, daß die allgemeine Staatsrechtsgelahrtheit der teutschen Staatsrechtsgelahrtheit angemessener abgehandelt werde. Dahin rechne ich besonders, daß solche nicht bloß auf einfache unabhängige Staaten gehe, da Teutschland ein zusammengesetzter Staat ist, der aus kleinen abhängigen Staaten bestehet.

(b) Hievon wird unten in der Abhandlung von den wahren Kennzeichen der Regalen ausführlich gehandelt werden.

§. VII.

Jede dieser vier Anmerkungen, welche ich von der Art und Weise, wie das allgemeine Staatsrecht in dem Fall, da

es gebrauchet werden kan, angewendet werden müsse, gemacht habe, erforderte eine besondere Abhandlung, wenn ich alles, so sich dabei sagen liesse, hier anführen wolte. Ich will daher nur das Nöthigste davon mit wenigen beifügen. Der ersten Anmerkung Nothwendigkeit und Wahrheit fliesset aus der zweyten, die zweyte aber ist daher klar, weil, wenn dieselbe nicht beobachtet wird, man gegen die bekante Regel der Vernunftlehre, daß a diuersis ad diuersa nicht geschlossen werden kan, handeln würde. Die dritte hat ebenfals diesen Grund, daher ich mich nur zu deren Erleuterung hier auf die Lehre von den Landständen und Cammergütern berufen will. Wer hiebey die Lehren des allgemeinen Staatsrechts von denen ordinibus regni und domaniis principum anwenden will, muß vorher wol prüfen, ob auch nach der besonderen Beschaffenheit dieser Art von Gliedern des Staates und Gütern, dieselbe für wirkliche ordines regni und domania principum in dem Verstande, in welchem diese Personen und Sachen in dem allgemeinen Staatsrechte genommen werden, zu halten sind. Die vierte Anmerkung hat eigentlich zwei Theile. Der erste Theil derselben hat besonders in dem eigentlichen Staatsrechte des Reichs, welches die allgemeine Regierung des Käysers und der Stände über das ganze Reich betrift, seinen grossen Nutzen, und ist dem schädlichsten

Miß=

Mißbrauche des allgemeinen Staatsrechts entgegen gesetzet, weil, wenn dieselbe nicht beobachtet wird, das edelste Kleinod der Teutschen, ich meyne die grosse, und der Staatsverfassung des teutschen Reichs ganz eigene, Freyheit der teutschen Reichsstände denenselben entzogen wird (a). Der zweite Theil derselben hingegen findet besonders in dem Provincialstaatsrecht, welches die besondere Regierung der teutschen Provinzen zum Vorwurf hat, vielfach eine Anwendung. Was nun den Beweis dieser Anmerkung nach ihren beyden Theilen betrift, so ergiebet sich derselbe leicht daher, daß dieser oder iener besondere Staat nach seiner besonderen Staatsverfassung etwas haben könne, so ihm eigen ist, mithin auch wenigere oder mehrere Regierungsrechte, als sonst überhaupt statt haben. Uebrigens finde ich wegen derselben noch zu erinnern nöthig, daß ich mit Bedacht in derselben nicht bestimmet habe, woher, so viel den ersten Theil derselben betrift, der Mangel eines Rechtes aller Oberherren nach dem allgemeinen Staatsrechte, und den zweiten Theil anlangend, das Dasein eines Rechtes der Oberherren in Teutschland, welches doch nach dem allgemeinen Staatsrechts einem iedem Oberherrn eines Staates nicht zustehet, bewiesen werden müsse, und was hier wegen der Vermuthung

Rechtens sey. Dieses muß aus dem wahren Ursprunge der gegenwärtigen Staatsverfassung Teutschlandes hergeleitet und erwiesen werden, in die Streitigkeiten aber, welche hierüber unter den Gelehrten obwalten, mich hier einzulassen, erlauben die Grenzen dieser Abhandlung und der Zweck derselben nicht. Ein ieder muß sich hier nach seinem System von dem Ursprunge der Reichsstandschaft und Landeshoheit richten, und darnach, was ich unbestimmt gelassen habe, bestimmen.

(a) Dieses hat besonders der verstorbene Erlangische Rechtsgelehrte GONNE in der Abhandlung: Dica iuris publici vniuersalis, qua abusus huius disciplinae in iure publico Imperii Germanici ostenditur refellitur. Erlangae 1752. ausführlich gezeiget.

III.

Von dem rechten Gebrauche des natürlichen und gemeinen europäischen Völkerrechtes in der besonderen europäischen Völkerrechtsgelahrtheit der teutschen Nation.

§. I.

Die vorhergehende Abhandlung führet mich auf die gegenwärtige ihr sehr ähnliche. Hier aber finde ich nöthig vorher zu erinneren, daß das Völkerrecht überhaupt ein **natürliches** oder **positives** Völkerrecht sei. Letzteres pfleget auch das **practische** Völkerrecht genant zu werden, welche Benennung doch nicht eben die schicklichste ist, mit besseren Grunde aber, wird es das europäische Völkerrecht genant. Dieses europäische Völkerrecht muß in das **gemeine europäische Völkerrecht**, und das **besondere europäische Völkerrecht** eingetheilet werden. Ersteres ist der Inbegrif solcher positiven, den öffentlichen äusseren Zustand der europäischen Staaten betreffenden Gesetze (a), welche alle europäische Staaten oder Völker angehen. Letzteres aber ist der Inbegrif solcher Gesetze dieser Art, welche blos diesen oder ienen Staat, in Absicht auf andere Staaten, angehen. Solchemnach ergiebt sich von selbst, daß das besondere Völkerrecht so viele Theile habe, als europäische Staaten sind. Man kan daher dieselbe am füglichsten nach den Staaten selbst benennen, und z. E. sagen, das **besondere europäische Völkerrecht der französischen Nation; der dänischen Nation** 2c. mithin auch der **teutschen**

Nation. Mit diesen letzten Theil des besonderen europäischen Völkerrechtes hat es daher, weil die teutsche Nation in einem zusammengesetzten Staate lebet, eine besondere Bewandnis, indem es eigentlich wieder dreifach ist. Ich rechne nämlich zu dem besonderen europäischen Völkerrecht der teutschen Nation im weitläuftigsten Verstande genommen, den Inbegrif der Gesetze welche 1) die Rechte und Verbindlichkeiten des teutschen Reiches und der übrigen europäischen Staaten unter sich; 2) die Rechte und Verbindlichkeiten der Staaten des teutschen Reiches unter sich; 3) die Rechte und Verbindlichkeiten der Staaten des teutschen Reiches und auswärtiger Staaten unter sich, bestimmen (b). Solchemnach werde ich den rechten Gebrauch des natürlichen und europäischen gemeinen Völkerrechts in diesen dreien Fällen zu erörtern suchen.

(a) Hier muß ich erinnern, daß ich der Kürze wegen die Gesetze in dem weitläuftigsten Verstande nehme, in welchem darunter alle verbindliche Regeln der Handlungen verstanden werden. Solchemnach sind hier das Herkommen unter den Völkern, und die Verträge welche sie unter sich schliessen, mit unter die Gesetze zu verstehen. Woraus sich denn so fort von selbst ergiebt, daß es allerdings ein gemeines europäisches Völkerrecht gebe, welches aber auf bloses unter den europäischen Völkern eingeführtes Herkommen beruhet. Das besondere europäische Völkerrecht hingegen beruhet neben dem auch auf Verträge.

(b) Da hieraus von selbst erhellet, welche iuristische Disciplin unter der europäischen Völkerrechtsgelarthheit verstanden werde, und daß deren Theile die natürliche und

die

die europäische Völkerrechtsgelahrtheit sind, letztere aber die gemeine, oder die besondere, wohin denn die europäische Völkerrechtsgelahrtheit der teutschen Nation gehöret: So siehet man leicht den Plan ein, nach welchen, meiner Meinung nach, eine vollständige europäische Völkerrechtsgelahrtheit bearbeitet werden müsse, und daß nur ein Theil davon, aber ein sehr wichtiger Theil, die europäische Völkerrechtsgelahrtheit der teutschen Nation sei, welcher allein zu der positiven in Teutschland üblichen gemeinen Rechtsgelahrtheit gehöret. Dieser Theil verdienet daher wol, daß er von der teutschen Staatsrechtsgelahrtheit im strengen Verstande abgesondert werde, und ist also der Hr. von Selchow auf dem rechten Wege, wenn er in seinen Elementis iuris publici §. 9. diesen Theil der europäischen Völkerrechtsgelahrtheit von dem eigentlichen teutschen Staatsrecht absondert und besonders abzuhandeln verspricht. Wem ist an dem Wachsthum der Rechtsgelahrtheit so wenig gelegen, daß er nicht mit mir der baldigen Erfüllung dieses Versprechens mit Ungedult entgegen sehen solte!

§. II.

In dem Fall, da die Rede von denen Rechten und Verbindlichkeiten zwischen dem teutschen Staat und anderen europäischen Staaten ist, hat wol ohne allen Zweifel das natürliche und europäische gemeine Völkerrecht einen Gebrauch, da Teutschland ein freier europäischer Staat ist. Es kommt also in diesem Fall blos darauf an, was dazu erfodert werde, damit dieser Gebrauch ein rechter Gebrauch sey. Auch dieses hat keine Schwierigkeit, indem der Fall in welchem das natürliche und europäische gemeine Völkerrecht zur Anwendung komt, der Mangel

besonderer Verträge und eines besonderen Herkommens, in Absicht auf die teutsche und andere Nationen, ist, darneben auch dabei, wie in diesem Fall der Gebrauch dieses Völkerrechts einzurichten sei, sich gar keine Schwierigkeit findet. Denn so verstehet sich von selbst, daß das positive oder europäische gemeine Völkerrecht dem natürlichen vorzuziehen, und, da das natürliche Völkerrecht so abgehandelt wird, daß freie und gänzlich unabhängige Staaten angenommen werden, dergleichen in diesem Fall die Staaten sind, von deren Rechten und Verbindlichkeiten unter sich die Rede ist, so ist hier in der Anwendung auf die teutsche Nation kein Mißbrauch zu befürchten, wie denn auch, daß solches geschehe, nicht gesaget werden kan.

§. III.

Weit mehreren Schwierigkeiten ist hingegen der Gebrauch des natürlichen und europäischen gemeinen Völkerrechts in dem Fall unterworfen, da von den Rechten und Verbindlichkeiten **der teutschen Staaten unter sich** die Rede ist. Da die teutsche Staaten oder so genante Provinzen des H. R. Reichs wirkliche Staaten sind die ihre Oberherren und Unterthanen haben: so ist erstlich so viel gewis, daß, überhaupt betrachtet, in Sachen welche dieselbe unter sich betreffen, dem natürlichen und europäischen gemeinen Völkerrecht aller Gebrauch nicht könne abgesprochen werden. Da indessen diese Staaten doch keine völlig

lig unabhängige Staaten sind, sondern in einer gewissen Verbindung mit Käyser und Reich, als dem Oberhaupte des H. R. Reiches stehen: so ist doch auch auf der andern Seite so viel gewis, daß dasienige, was zwischen völlig unabhängigen Staaten unter sich Rechtens ist, hier schlechtweg keine Anwendung finden könne. Solchemnach muß in dem Fall, von welchem hier die Rede ist, der rechte Gebrauch des natürlichen und europäischen gemeinen Völkerrechts, in der besonderen Völkerrechtsgelahrtheit der teutschen Nation, genauer bestimmet werden. Es komt hier erstlich auf die Bestimmung des Falles an, in welchem der Gebrauch des natürlichen und europäischen gemeinen Völkerrechts statt hat, und zweitens darauf, wie es, wenn der Fall vorhanden ist, zu gebrauchen sei. Was nun Ersteres betrift, so komt es hiebey darauf an, daß in Sachen welche die kleine teutsche Staaten unter sich betreffen, unter denselben nicht nur gelten muß, was der nexus vnius ciuitatis mit sich bringet (a), sondern sie auch hierinnen den teutschen Grundgesetzen unterworfen sind. Solchemnach ist der Fall, in welchen das natürliche und europäische gemeine Völkerrecht, bei der Bestimmung der Rechte und Verbindlichkeiten der teutschen Staaten unter sich, zur Anwendung kommen, und davon ein Gebrauch gemachet werden kan der, da weder aus dem nexu vnius ciuitatis, noch auch aus dem Reichsgrundgesetzen, die Entscheidung genom-

men

men werden kan. Denn da die kleine teutsche Staaten, woraus das Reich bestehet, wahre Staaten sind: so sehe ich nicht ab, warum in dem gegebenen Fall, nicht das natürliche, und, da sie doch auch europäische Staaten sind, nicht auch das europäische gemeine Völkerrecht, hier seine Anwendung finden solte. Wie nun aber zweitens, wenn die Anwendung des natürlichen und europäischen gemeinen Völkerrechtes statt findet, dieselbe geschehen müsse, komt darauf an, daß 1) das gemeine europäische Völkerrecht dem natürlichen vorzuziehen; 2) nichts aus dem natürlichen oder europäischen gemeinen Völkerrechte angewendet werden müsse, was seinen Grund nicht allein darinnen hat, daß die Völker von einander unabhängig sind, sondern auch zugleich mit darinnen, daß sie von keinem Dritten abhängig sind; es sei denn daß von einer Sache die Rede sei, auf welche die Abhängigkeit der teutschen Staaten von Kaiser und Reich nicht gehet. Denn da das europäische Völkerrecht ein positives Recht ist, so muß es dem natürlichen vorgezogen werden, und, da die teutsche Staaten von Kaiser und Reich abhängig sind, so kan keine Anwendung finden, was nur von völlig unabhängigen Staaten gilt, es sei denn daß der ausgenommene Fall vorhanden sei. Wenn nun nebst der ersten Regel, auch diese genau beobachtet wird, so ist man gegen den Mißbrauch des natürlichen und europäischen

gemei=

gemeinen Völkerrechts in dem Fall, davon hier die Rede ist, sicher. Es muß nur bei der Anwendung wol bemerket werden, in welchen Sachen die teutsche Staaten abhängig sind, oder nicht, und hiebei der nöthige Unterscheid zwischen denen Staaten selbst, und denen Sachen, von welchen die Rede ist, beobachtet werden, wobey besonders Kirchensachen von denen anderen zu unterscheiden sind, und so wohl die Abhängigkeit von Käyser und Reich, als auch von dem Papst, in Betrachtung zu ziehen ist.

(a) Zur Erleuterung dessen, was hier von dem nexu vnius ciuitatis gesaget wird, dienet das schöne 15. Capitel in dem 2. Buche des compendii iuris publici von Schmaussen.

§. IV.

Schließlich ist nun noch der rechte Gebrauch des allgemeinen Völkerrechts, in dem dritten der oben §. 1. angegebenen Fälle, zu zeigen, da nämlich die Rede von den Rechten und Verbindlichkeiten zwischen kleine teutsche Staaten und auswärtige europäische Staaten ist. Daß in diesem Fall die in Teutschland geltende positive Gesetze zur Richtschnur nicht dienen können, verstehet sich daher von selbst, daß der auswärtige Staat denenselben nicht unterworfen ist. Ich trage daher kein Bedenken zu behaup-

behaupten, daß, was von dem Gebrauche des natürlichen und europäischen gemeinen Völkerrechts in dem ersten Fall §. 2. gesaget worden, auch in diesem Fall gelten müsse, mithin, wenn keine besondere Verträge oder besonderes Herkommen vorhanden sind, die Entscheidung aus dem gemeinen europäischen, und sodann, im Mangel desselben, aus dem natürlichen Völkerrecht zu nehmen sei. Denn, ob zwar zwischen dem ersten Fall und dem gegenwärtigen der Unterscheid ist, daß dorten von zwoen unabhängigen Staaten unter sich die Rede ist, hier aber der eine ein abhängiger Staat ist, so hat doch dieser Unterscheid keinen Einfluß in die Entscheidung der Frage: ob und wie weit das natürliche und europäische gemeine Völkerrecht hier gebrauchet werden könne? Dazu, daß solches seine Anwendung finde, ist genug, daß die Staaten des teutschen Reichs wahre Staaten, und zwar europäische Staaten sind. Ihre Abhängigkeit von einem Dritten kan in Absicht auf auswärtige europäische Staaten, da sie von denen nicht abhängig sind, keine besondere Wirkung nach sich ziehen, sondern ist nur alsdenn in Betrachtung zu ziehen, wenn die Rede von dem ist von welchem sie abhängig sind (a). Ich weiß mir aber keinen Fall zu geben:

gedenken da dieses, so viel die Rechte zwischen ihnen und auswärtige europäische Staaten betrift, etwas besonderes nach sich ziehen könte. Denn, wenn es gleich den Anschein hat, als ob diese Abhängigkeit in Absicht auf die Lehre von Bündnissen und denen Mitteln das Recht zu verfolgen, etwas besonderes in Absicht auf fremde Staaten wirke, und hier nicht schlechthin das natürliche und europäische gemeine Völkerrecht gebrauchet werden könne: so ergiebet sich doch bey genauer Prüfung leicht, daß dieser Einwurf ungegründet sei. Der freieste Staat kan doch das Recht der Bündnisse nicht weiter haben, als er sich durch Bündnisse zu so etwas nicht verbindet, welches denen Verbindlichkeiten, die er schon auf sich hat, entgegen ist, in so weit haben aber auch die Staaten des teutschen Reichs das Recht der Bündnisse, indem, daß sie keine Bündnisse eingehen können, welche ihrer Verbindung mit dem Käyser und Reich entgegen sind, hierunter schon begriffen ist. Ganz freye Staaten verfolgen ihr Recht durch Krieg, und dieses Mittels können sich auch die Staaten des teutschen Reichs gegen auswärtige europäische Staaten bedienen, und diese gegen iene. Gesetzet aber, es könne ein auswärtiger Staat sein Recht gegen einen Staat des teutschen Reiches auch durch eine Klage bey denen höchsten

Reichs-

Reichsgerichten verfolgen, wie Spener (b) Struv (c) Stryger (d) und andere behaupten: so ist er doch, da ihm das Recht des Krieges zustehet, solches zu thun nicht schuldig. Aus dem, was von dem Gebrauch des natürlichen und europäischen gemeinen Völkerrechts in dem Fall, von welchem hier die Rede ist, ausgeführet worden, ergiebet sich ferner von selbst: daß auch bey denen persönlichen Vorrechten der Regenten der Staaten das natürliche und europäische gemeine Völkerrecht, in Absicht auf die Regenten der Staaten des teutschen Reichs und auswärtiger Staaten, seinen Gebrauch habe. Die Regenten der teutschen Staaten gehören so gut zu denen europäischen Mächten oder Potenzien, als die Regenten anderer Staaten. Da nun nach dem europäischen gemeinen Völkerrecht den europäischen Mächten oder Potenzien nachdem sie Könige, oder Fürsten, oder geringer sind, verschiedene Rechte in Absicht auf Titel, Rang, dem Ceremoniel und dergleichen zustehen, so findet solches auch billig bey den Regenten der Staaten des teutschen Reiches statt, unter welchen sich gleichfals diese Gattungen von Regenten finden (e). Das ihnen diese Rechte von Auswärtigen zugestanden werden müssen, dazu ist genug, daß sie wirkliche Regenten sind,

denen

denen eine wahre höchste Gewalt im Staate zustehet. Daß ihr Land etwan kleiner, und der Unterthanen weniger sind, als anderer europäischen Mächte und Potenzien, kan hier keinen rechtlichen Unterscheid machen. Daß sie in einer Verbindung mit dem Käyser und Reiche stehen, gehöret gleichfals hierher nicht, da nicht zu behaupten stehet, daß vielmehr die völlige Unabhängigkeit, als die höchste Gewalt im Staate haben, der Grund dieser Rechte sei. Wie aber nach der oben angegebenen Regel auch in dem Fall, davon hier die Rede ist, das natürliche und europäische gemeine Völkerrecht erst alsdenn gebrauchet werden kan, wenn keine besondere Verträge, oder kein besonderes Herkommen, vorhanden sind: so findet auch dieses bey den persönlichen Vorrechten der Regenten seine Anwendung, und das Exempel der teutschen Churfürsten, welche, ob sie gleich, als solche betrachtet, keine Könige sind, dennoch die so genante honores regios haben, bewähret, daß es ein Mißbrauch des natürlichen und europäischen gemeinen Völkerrechts sei, wenn mann, da von Rechten und Verbindlichkeit zwischen den teutschen und auswärtigen Staaten die Rede ist, sogleich zu demselben seine Zuflucht nimt.

(a) Der Freyherr von Ickſtatt behauptet in der Abhandlung: de legatorum exterorum in ciuitatibus Imperii immediatis ac liberis reſidentium priuilegiis et iuribus, eben dieſes mit guten Grunde, indem er S. 18. ſchreibet: ſubiectitius erga Imperatorem et imperium nexus, ad gentes exteras ab imperio independentes non pertinet: vtpote intuitu quarum, niſi qua leges, ſalusque imperii publica obſtant, perinde pro populis liberis et rebuspublicis independentibus habendae ſunt, iisdem proin iuribus quoque ac priuilegiis gauiſurae.

(b) *Ius publicum L. 1. C. 12. §. 2. not. d.*

(c) *In Synt. Iur. Publ. Cap. 1. §. 22.*

(d) *In Med. de iure nat. iur. publ. Imp. R. G. principio §. 9.*

(e) S. PÜTTERI *Elem. iur. publ. Lib. 1. Cap. 2. §. 41. ſeqq.*

IV.

Von des Römischen Königes

Thronfolge

und

dessen Antrit

der

Kaiserlichen Regierung.

VI.

§. I.

Die Lehre von dem Römischen Könige ist zwar bereits in sehr vielen Schriften (a) erörtert worden, indessen sind doch noch verschiedene einzelne Stücke dieser Lehre übrig, die weder in besonderen Schriften, noch auch in den Schriften über das ganze Staatsrecht, hinreichend erörtert sind. Hieher rechne ich, anderer nicht zu gedenken (b), das Stück dieser Lehre, welches die Thronfolge und den Regierungsantrit des Römischen Königes betrift, indem solches in den Abhandlungen des ganzen Staatsrechts, und den einzelen Schriften vom Römischen Könige, von vielen kaum berühret, von andern aber zwar mit erwehnet, aber nicht ausgeführet wird (c), und keiner bisher in einer besonderen Abhandlung davon gehandelt hat. Mir ist zwar nicht unbekannt, daß bereits 1765 zu Frankfurt eine kleine Schrift von vier Bogen, unter folgender Aufschrift: Kurze Beantwortung der Frage: Fordert das Herkommen und überhaupt die deutsche Staatsverfassung: daß eines Römischen Königes Antrit der Kaiserlichen Regierung mit einigen Feierlichkeiten, und besonders mit einer neuen Krönung, verbunden sei? von J. H. E. (d) ans Licht gestellet worden, welche allerdings zu der Leh-

re von den Regierungsantrit des Römischen Königes gehöret, doch aber dieselbe nicht ganz erschöpfet. Ich werde daher in der gegenwärtigen Abhandlung, was bei des Römischen Königes Thronfolge, und dessen Antrit der Kaiserlichen Regierung vorkommt, und zum Staatsrecht gehöret, zu erörtern suchen.

(a) Ein Verzeichnis von diesen Schriften findet sich in den Hallischen Beiträgen zu der iuristischen gelehrten Historie B. I. St. I. A. I. Da aber dieses Verzeichnis nur bis auf das Jahr 1755. gehet, so fehlen die neuesten Schriften, welche iedoch hier beizufügen eines Theils der Entzweck der gegenwärtigen Abhandlung nicht gestattet, andern theils können dieselbe aus des Hrn. Etatsrath Mosers Tr. von dem Römischen Kaiser, Römischen König und denen Reichsvicarien, Frankfurth 1767. Cap. XII. §. 1. leicht ergänzet werden, ob gleich auch daselbst die allerneuesten Schriften noch nicht bemerket sind, deren gelegentlich in dieser Abhandlung Erwehnung geschehen wird.

(b) Ob ich gleich nicht leugnen will, daß man noch manches einzelne Stück dieser Lehre angeben könte, welches noch verdiente besonders bearbeitet zu werden: so wird doch nicht leicht eine Lehre des teutschen Staatsrechts angegeben werden können, die bereits durch einzelne Abhandlungen, welche zu derselben gehören, so gut ins Licht gesetzet ist, als diese. Daher es nur noch auf wenige Abhandlungen ankommen würde, wenn man dieselbe völlig erschöpfen wolte.

(c) Dieses gehet so weit, daß selbst diejenigen, welche über die teutsche Sprichwörter Erleuterungen geschrieben, als Hert in paroemiis iuris germanici und der Herr Hofr. Eisenhart in seinen Grundsätzen der teutschen

Rechte

Rechte in Sprüchwörtern, wenn sie gleich auf das bekannte Sprichwort: Wenn der Kaiser stirbt, setzet sich der König in den Sattel, davon unten mit mehreren zu handeln seyn wird, kommen, dennoch diese Lehre nicht ausgeführet, da doch dieselbe die eigentliche Erläuterung dieses Sprüchworts ausmachet.

(d) Aus diesen Buchstaben ist der Herr Verfasser dieser Schrift, der ietzige Herr Hofrath Johann Heinrich Eberhart, zu Zerbst, leicht zu entdecken. Sonst hat auch Herr Heinrich Ferdinand Christian Freyherr von Lyncker, auf den Titel seiner 1768. hieselbst abgedruckten Nachricht von denen Vorzügen und der Titular eines Römischen Königes, mit gesetzet: auch desselben Erhöhung zum Kaiserlichen Throne. Ich finde aber in der ganzen Abhandlung nichts, so hieher gehöret, und des Hrn. Rath Hoffmanns Abhandlung in dessen vermischten Beobachtungen ꝛc. T. IV. num. X. ist mehr eine historische als iuristische Abhandlung.

§. II.

Hiebei wird vor allen Dingen nöthig sein vorläufig zu bemerken, daß ich, wie die geschehene Bestimmung des Gegenstandes dieser Abhandlung schon belehrt, zwischen der **Thronfolge oder der Succession des Römischen Königes selbst**, und dessen **wirklichen Antrit der Kaiserlichen Regierung**, einen Unterscheid mache, welcher also vorher zu erklären ist, ehe ich weiter gehe. Die **Thronfolge des Römischen Königes** selbst demnach anlangend, so bestehet dieselbe blos darinnen, daß der Römische König das alleinige wirkliche Oberhaupt des teutschen Reichs wird, indem er, so lange noch ein

Kaiser vorhanden ist, und es also zur Thronfolge nicht komt, zwar so gut wie der Kaiser ein wirkliches Oberhaupt des teutschen Reiches ist, nicht aber das alleinige Oberhaupt, sondern er und der Kaiser zusammen das Oberhaupt des teutschen Reichs so und dergestalt sind, daß dem Kaiser die Ausübung der Oberherrschaft, mithin die Regierung allein zustehet, wenn gleich die höchste Gewalt selbst ihnen beiden gemein ist (a). Wenn also die blosse Thronfolge geschiehet, so ändert sich nur dieses in dem bisherigen Zustand des Römischen Königes, daß er nun das alleinige Oberhaupt des teutschen Reichs wird, und ist also, als etwas hiervon noch Unterschiedenes anzusehen, daß er das Recht zu regieren erhält. Hierinnen nun setze ich den Regierungsantrit des Römischen Königes, und ist daher dieselbe von seiner Thronfolge selbst allerdings unterschieden (b). Indessen ist so gut möglich, daß der Römische König zugleich zur Thronfolge und der Regierung gelanget, als es auch möglich ist, daß er, ob er gleich schon zur Thronfolge gelanget ist, dennoch die Regierung noch nicht angetreten habe (c).

(a) Was ich hier behaupte, betrift, wie bekannt, eine sehr bestrittene Frage. Hier ist der Ort nicht, davon weitläuftiger zu handeln, in der folgenden Abhandlung aber, werde ich mich darüber weiter erklären.

(b) Hier ist meine Absicht blos zu zeigen, in welchen Verstande ich zwischen der Thronfolge und den Regierungsantrit einen Unterscheid mache, und daß dieser Unterscheid ge-

gegründet sei. Daß es aber nicht überflüßig und unnöthig sei, diesen Unterscheid zu machen, wird sich aus dem Folgenden zu Tage legen.

(c) Dieses erhellet leicht von selbst aus den allgemeinen Warheiten von dem Unterscheide, zwischen die Gerechtsame selbst, und deren Ausübung.

§. III.

Ferner ist auch noch, ehe ich weiter gehe, zu erwehnen, daß die Thronfolge des Römischen Königs so wol, als auch dessen Regierungsantrit, auf eine zweifache Art gedacht werden könne. Es kan nemlich beides entweder so geschehen, daß der Römische König, nach Abgang des Kaisers, **unmittelbar**, ohne daß irgend eine besondere Handlung dazu nöthig ist, zum kaiserlichen Thron und zu der kaiserlichen Regierung gelanget: oder so, daß eine be**sondere Handlung** vorher gehen muß, wodurch der Römische König, nach geendigter kaiserlichen Regierung, erst zum kaiserlichen Thron und der wirklichen Regierung des teutschen Reichs gelanget (a). In dem ersten Fall also stecket in der Thronbesteigung, und dem Antrit der Regierung, eine Erwerbung welche ipso iure geschiehet, von der bekannt ist, daß sie keine darauf gerichtete Handlung erfordere, daß die Erwerbung wirklich geschehe. In dem zweiten Fall aber, muß erst eine darauf besonders gerichtete Handlung vorhergehen, ehe und bevor sie wirklich ge-

schiehet. Dergleichen Handlung aber kan die Ausstellung eines Reverses die Wahlcapitulation zu halten, die Krönung, oder eine andere Feierlichkeit sein, und blos dieses allein, daß die kaiserliche Regierung ihre Endschaft erreichet hat, ist zu dieser Erwerbung nicht hinreichend, wenn gleich dieser Umstand in dem ersten Fall so dazu hinreichend ist, daß keine neue That zu der Erwerbung erfordert wird.

(a) Da ich erst unten von dem Sprüchwort: Wenn der Kaiser stirbt, setzet sich der Römische König im Sattel, ausführlich handeln werde: so will ich noch nicht ausmachen, welche Art der Thronfolge durch das: in den Sattel setzen verstanden werde. Hier will ich also zur mehreren Deutlichkeit nur erinnern, daß die Handlungen, welche bei der Thronfolge und den Regierungsantrit des Römischen Königs so vorkommen, daß sie nur blos auf die Bekanntmachung der geschehenen Thronfolge, und des geschehenen Regierungsantrits, gehen, zu solchen, wodurch er zum Thron und der Regierung gelanget, von welchen hier die Rede ist, nicht gerechnet werden können.

§. IV.

Endlich wird auch noch dieses vorläufig anzumerken nöthig sein, daß nach unsern teutschen Reichsgesetzen dazu, daß iemand ein wirkliches regierendes Oberhaupt des H. R. Reichs werde 1) die Wahl; 2) die teutsche Krönung und 3) die Beschwörung der Wahlcapitulation in eigener Person erfordet werde, mithin eigentlich drei Dinge vorgehen müssen, ehe und bevor man sagen kan, daß

daß der Candidat der Kaiserwürde das wirkliche regierende Oberhaupt des H. R. Reichs sei. Ich finde nicht nöthig, diesen Satz hier weiter auszuführen, und bemerke daher nur, daß ich mit gutem Bedacht, nicht nur, wie insgemein von den Staatsrechtslehrern geschiehet, die Wahl und die teutsche Krönung dahin rechne, sondern auch haupsächlich und vornemlich die Beschwörung der Wahlcapitulation, welche von dem Erwehlten in eigener Person geschiehet. Denn wer weiß nicht, daß nicht die Wahl, und noch weniger die teutsche Krönung, dem Candidaten der Kaiserwürde das Recht zur wirklichen Regierung giebt, sondern die Beschwörung der Wahlcapitulation in eigener Person (a). Ist also dieser Vorgang bei der Bestellung des neuen Oberhaupts des H. R. Reichs von der Wichtigkeit, daß er eigentlich derjenige ist, welcher das erwehlte Oberhaupt zum regierenden Oberhaupt machet, so verdienet er allerdings so gut, und noch mehr als die Krönung, daß seiner in der Theorie von der Art und Weise, wie ein Kaiser ein solcher wird, besondere Erwehnung geschehe.

(a) Die dieserwegen in den kaiserlichen Wahlcapitulationen vorkommende Stelle: auch ehe wir solches gethan (nämlich) die Capitulation in eigener Person selbst beschworen) uns der Regierung nicht zu unterziehen, sondern geschehen zu lassen, daß die in der G. B. benannte *Vicarii* indessen an statt Unser die Administration des Reichs continuiren, ist bekannt. S. die Capitulation Franz des Ersten Art. 30. §. 6. Da sich dieselbe aber in die Capitulation eines Römischen

Köni-

Königes nicht schicket, so siehet man leich ein, warum diese Worte in der Capitulation des ietztregierenden Kaisers weggelassen worden.

§. V.

Nach diesen kurzen Vorerinnerungen, schreite ich zur näheren Erörterung der Lehre, von welcher ich hier zu handeln habe, da sich denn von selbst verstehet, daß sowol die Thronfolge des Römischen Königes, als dessen Antrit der kaiserlichen Regierung, eine geschehene Erledigung des kaiserlichen Throns voraussetze. Daß aber der kaiserliche Thron ordentlicher Weise durch den Todt des Kaisers, und darneben auf eine ausserordentliche Art, durch die Begebung der Krone, oder durch die Absetzung des Kaisers, erlediget werden könne, ist aus den ersten Gründen des Staatsrechts zu bekannt, als daß es hier zu wiederholen nöthig. Ich habe daher dieses nur darum zu erwehnen nöthig gefunden, weil nach diesen Unterscheid der Erledigung des kaiserlichen Throns, die Thronfolge und der Antrit der Regierung, auf verschiedene Art geschiehet. Da es aber nicht leicht vorkommt, daß die kaiserliche Regierung auf eine ausserordentliche Art geendiget wird: so werde ich vornemlich die Thronfolge und den Antrit der kaiserlichen Regierung des Römischen Königes, in den ordentlichen Fall der Erledigung des kaiserlichen Throns durch den Todt des Kaisers, zu erörtern suchen, und nur zum Beschluß

auch

auch von dem Fall, da der Kaiser auf eine ausserordentliche Art aufhöret Kaiser zu sein, einige Anmerkungen beifügen.

§. VI.

Stirbt also der zu der Zeit, da die Wahl eines Römischen Kaisers geschehen, regierende Kaiser, so entstehet die Frage: **Ob in solchen Fall der Römische König iederzeit zur Thronfolge und wirklichen Regierung gelange?** welche denn, so wol in Absicht auf die Thronfolge, als auch den Antrit der kaiserlichen Regierung, zwar nicht schlechterdings, iedoch aber in der Regel, zu beiahen ist, wie aus dem Begriff eines Römischen Königes, der ein Thronfolger im H. R. Reich ist, sich sofort von selbst ergiebet. Die Ausnahmen aber sind, daß 1) wenn der erwehlte Römische König schon vorher, ehe der kaiserliche Thron erlediget worden, ein Römischer König zu sein aufgehöret hat, indem er entweder gestorben, sich seines Rechts begeben, oder wol gar abgesetzet worden (a), derselbe bei erledigten kaiserlichen Thron, denselben nicht einmal besteigen, noch weniger also von ihm die kaiserliche Regierung angetreten werden könne. 2) Wenn es sich auch fügen solte, daß bei dem Absterben des Kaisers der Römische König noch minderiährig wäre, oder sonst ein Umstand vorhanden, welcher ihm zur wirklichen Regierung voriezo unfähig machete, wie könte es den anders sein, als daß er in diesem

Fall,

Fall, wenn er gleich zur Thronfolge gelangete, dennoch die Regierung selbst nicht so gleich antreten könte. Wenn nun gleich diese beide Ausnahmen darinnen überein kommen, daß alsdenn, wenn eine oder die andere vorhanden ist, der Römischen König die wirkliche Regierung nicht antrit, so sind sie doch darin unterschieden, daß, wenn die erste Ausnahme Platz greiffet, der Römische König gar nicht succediret, dahingegen aber derselbe dennoch succediret, wenn er gleich in dem Fall der zweiten Ausnahme die Regierung selbst noch zur Zeit nicht antreten kan.

(a) Daß der Römische König, so wie der Kaiser, auf diese dreifache Art, schon bei Lebzeiten des Kaisers ein solcher zu sein aufhören könne, hat KLEINSCHMID in Diss. de Rege Romano Germanico Sect. IV. gezeiget. Wobei er denn gleichfalls wohl bemerket hat, daß noch auf eine vierte Art der Römische König ein solcher zu sein aufhören könne, nemlich dadurch, daß er nach geendigter kaiserlichen Regierung Kaiser wird, welche er promotionem nennet, welcher Fall aber hier nicht her gehöret.

§. VII.

Ich finde nicht nöthig weiter auszuführen, wie es mit der Regierung des Reiches wird, wenn der erste der ausgenommenen Fälle vorkommen solte. Denn da in demselben es eben so ist, als wenn ein Kaiser stirbt, ohne daß ihm ein Römischer König zur Seiten gesetzet gewesen, so verstehet sich in demselben alles von selbst. In dem zweiten Fall

aber

aber wird mit wenigen zu zeigen sein, wer in demselben die Regierung führet, und wie lange die Minderjährigkeit des Römischen Königes, der nun nach dem Absterben des Kaisers den Thron bestiegen, und Kaiser geworden, dauret. Ersteres bestimmen die Reichsgesetze mit klaren Worten, da in den neueren Wahlcapitulationen (a) ausdrücklich verordnet ist, daß die Reichsverweser, auch in dem Fall der Minderjährigkeit des Kaisers, oder wenn derselbe durch andere Umstände das Regiment selbst zu führen verhindert werden solte, bei der Verwesung des Reichs unbeeinträchtiget bleiben sollen. Letzteres aber ist nirgend in den Reichsgesetzen festgesetzet, obgleich die Lehrer des Staatsrechts dafür halten, es daure die Minderjährigkeit eines Römischen Königes, der nun Kaiser geworden, bis in das XVIIIte Jahr seines Alters, weil bei der Römischen Königswahl Josephs des Ersten, in dessen Wahlcapitulation festgesetzet worden, daß die Reichsverweser bis in das achtzehente Jahr seines Alters die Reichsadministration führen solten, wenn es sich würde zugetragen haben, daß er schon vorher, ehe er dieses Alter erreichet, den Kaiserlichen Thron bestiegen hätte. Allein dieser Beweis überzeuget mich nicht von der Wahrheit dieses Satzes, da diese Verordnung der Wahlcapitulation unmöglich vor ein allgemeines Gesetz angesehen werden kan. Es ist daher zu behaupten, daß, wenn die Churfürsten bei der Wahl eines solchen Römischen Königes, der noch in jüngeren

Jahren

Jahren stehet, nicht bestimmet, mit welchem Jahre seines Alters er die Regierung zu führen vor fähig zu halten, nicht eben nothwendig das achtzehente Jahr seines Alters abzuwarten, bis er selbst zur Führung der Regierung zuzulassen. Allein es würde fast lächerlich sein, hievon weitläuftiger zu handeln, da man sich wohl den Fall kaum gedenken kan, daß die Churfürsten einen noch in jüngeren Jahren stehenden Herren zum Römischen König wehlen werden, ohne dabei das Alter zu bestimmen, welches sie zu dem wirklichen Antrit der Regierung vor nöthig halten (b).

(a) S. CAPIT. NOV. Art. 3. §. 15. und Art. 13. §. 9.

(b) Die kurze aber gründliche Einladungsschrift: de maiori aetate in electione Imperatoris observanda, welche Christian Gottfried Hoffmann 1734 zu Frankfurt an der Oder ans Licht gestellet, verdienet hievon nachgelesen zu werden. Es hat zwar PHILIPPVS de KLINGLIN nachher zu Straßburg 1753 die Disp. de aetate legitima eligendi Regis Romanorum gehalten, dieselbe gehet aber eigentlich auf die gegenwärtige Frage nicht, sondern vielmehr darauf, von welchen Alter der Kaiser, oder der Römische König, zu der Zeit da er gewehlet wird, sein müsse.

§. VIII.

Aus dem, was bisher gesaget worden, erhellet nun, daß, wenn der Römische Kaiser stirbt und ein Römischer König vorhanden ist, er zwar ihm succediret und also Kaiser wird, doch aber nicht allezeit schon die wirkliche Regierung

rung antrit, sondern solches in dem Fall nicht geschiehet, da er ein solcher ist, der vorietzo noch zu der Regierung unfähig ist. Solchemnach trift hier zu, was ich §. 2 behauptet, daß nicht iederzeit die Thronfolge und der Regierungsantrit zugleich geschiehet. Es komt vielmehr darauf an, ob der Römische König nach des Kaisers Tode in den Umständen ist, daß er schon selbst regieren kan, oder ob er in diesen Umständen nicht ist. Ist ienes so succediret er nicht nur, sondern es geschiehet auch so gleich der Antrit der wirklichen Regierung. Ist dieses, so succediret er zwar, allein es geschiehet noch zur Zeit der Antrit der Regierung nicht, sondern erst zu der Zeit, da er nachher zur Regierung fähig wird. Indessen entstehet doch in keinen dieser Fälle ein Zwischenreich, wenn gleich in dem Fall, da der zur Zeit des Absterbens des Kaisers ihm succedirende Römische König zur Antretung der Regierung noch zur Zeit nicht fähig ist, die Reichsverweser allerdings bis dahin, da er fähig wird, die Regierung, aber im Namen desselben, als nunmehrigen Kaisers, führen würden. Denn hieraus, daß die Reichsverweser nun als Kaiserliche (a) Vicarien in seinen Namen regieren, entstehet kein eigentliches Zwischenreich, als welches nur alsdenn vorhanden ist, wenn es gänzlich an einen Kaiser fehlet, nicht aber wenn der wirkliche Kaiser nur verhindert wird, die Regierung selbst zu führen. Es bleibet daher der Satz allgemein, daß die Wahl eines Römischen Kaisers das

Zwischenreich verhindere, wenn der Römische König, zur Zeit des tödtlichen Hintrits des Kaisers, noch vorhanden ist, mithin nicht vorher gestorben, abgedanket oder abgesetzet ist. Dieses nun, daß hier kein Zwischenreich vorhergegangen, machet eben den Unterscheid aus, welcher zwischen der Thronbesteigung und den Antrit der Kaiserlichen Regierung ist, welche geschiehet, wenn der neue Kaiser vorher kein Römischer König gewesen, sondern erst in dem Zwischenreiche zum Kaiser erwehlet worden, und da ein bisheriger Römischer König nach erledigten Kaiserlichen Thron denselben besteiget, und die Regierung antrit. Daher sich denn ferner die allgemeine Wahrheit ergiebet, daß, was von der Thronfolge und den Regierungsantrit eines neuen Kaisers, der vorher kein Römischer König gewesen, daher gilt, weil vorher ein Zwischenreich war, bei der Thronbesteigung und den Regierunsantrit des Römischen Königes weg falle, und keine Anwendung finden könne; obgleich, da doch, so oft als ein Römischer König zum Thron und Regierung gelanget, der kaiserliche Thron erlediget ist, bei dieser Besetzung des Kaiserlichen Throns durch den bisherigen Römischen König und dessen Regierungsantrit gelten müsse, was von der Besetzung des kaiserlichen Throns und den Antrit der kaiserlichen Regierung in dem Fall, da der neue Kaiser vorher

kein

kein Römischer König war, so gilt, daß es darinnen, daß der kaiserliche Thron durch den Todt erlediget worden, seinen Grund hat. Aus diesen allgemeinen Wahrheiten lassen sich nun viele Folgerungen ziehen. Da ich aber hier keinen Tractat zu schreiben habe, so wird es genug sein, wenn ich nur einige derselben anführe.

(a) Ich ziele hier auf den Unterscheid zwischen die eigentliche Reichsverweser, welche zur Zeit des Zwischenreichs regieren, und die Vicarien des Kaisers, die, wenn ein Kaiser selbst zu regieren verhindert wird, seine Stelle vertreten, von welchen ich in der Diss. de iure Imperatoris, vicariorum imperii, electorum et reliquorum statuum imperii circa quaestionem: An? in electione Regis Romanorum §. 36. 37. 38. gehandelt habe.

§. IX.

Was also den ersten Theil des angegebenen allgemeinen Satzes betrift, so siehet wohl ein ieder von selbst ein, daß bei des bisherigen Römischen Königes Antrit der kaiserlichen Regierung, alles, was sonsten dabei vorkommt, wegfält, in so ferne es eine Beziehung auf die bisher von den Reichsverwesern geschehene Verwaltung der Regierung hat, als z. E. die Bestätigung dessen, was dieselben in dem Zwischenreiche vorgenommen haben. Dahingegen aber ist auch in Ansehung des zweiten Theils desselben leicht klar, daß es mit der Trauer um den Kaiser so gehalten werden müsse, wie es gehalten wird, wenn nach dem Absterben des

Kaisers ein Zwischenreich entstehet, da der Umstand, daß der Thron sofort wieder besetzet wird, hierinnen keinen Einfluß hat (a). So erlöschet auch das Amt des Principalcommissarius und des Concommissarius des verstorbenen Kaisers bei dem Reichsconvent eben so, wie es erlöschet, wenn ein Kaiser stirbt, dem kein Römischer König zur Seiten gesetzet gewesen. Es kan daher der bisherige Römische König und nunmehrige Kaiser, wenn gleich der Regierungsantrit schon geschehen ist, dennoch kein Commißionsdecret ans Reich ergehen lassen, wenn nicht vorher die bisherige kaiserliche Commißion durch ein kaiserliches Rescript sich von neuen legitimiret hat (b), und ist also ein offenbarer Irrthum, wenn der Herr Etatsrath Moser behauptet (c), daß ein bisheriger Römischer König und nunmehriger Kaiser dem Reichsconvent den Todesfall seines Herren Vorfahrers, und den Antrit seiner Regierung, durch ein Commißionsdecret bekannt mache, indem dieses nur bei der Gelegenheit mit geschiehet, da der bisherige Römische König als nunmehriger Kaiser das Rescript an den Reichsconvent ergehen lässt, wodurch sich die Kaiserliche Commißion legitimiret. Es hat aber Moser diesen seinen Irrthum schon selbst erkant, und daher bald darauf denselben widerruffen (d).

(a) Wie es bey dem Absterben Franz des Ersten gehalten worden, davon führet der Herr Etatsrath Moser in seinen neuesten Reichs-Staats-Handbuch B. 1. Cap. 2.

Cap. 2. §. 1. folgendes an: „Des den 18. Aug. 1765 „ erfolgten Absterbens Kaiser Frantzens Maiestät ist hier „ nur in so weit zu gedenken, als es in das Reichstags-„ Ceremonielwesen, in Ansehung der Trauer bei der Reichs-„ versamlung einschläget: Ich muß aber gestehen, daß „ ich keine vollständige Nachricht ertheilen kan, wie es „ diesfalls gehalten worden sei; nur deucht mich bemer-„ ket zu haben, daß es nicht gleich gehalten worden sei. „ Die weltliche Fürstliche Gesandte nahmen die Abrede, „ drei Monate die Trauer anzulegen, und zwar sechs „ Wochen mit tuchenen Knöpfen, schwarzen Degen und „ Schnallen, die übrige sechs Wochen in simplen schwar-„ zen Kleidern. „

(b) Die beide Rescripte, welche Se. ietztregierende Kaiserliche Maiestät dieserwegen bei dem Antrit ihrer Regierung an das Reich ergehen lassen, finden sich in den Auserlesenen neuesten Staatsacten unter der ietzt glorwürdigsten Regierung Ihro Röm. Kais. Maiest. Josephs des Zweiten, Th. 1. C. 1.

(c) In seinen Tr. von Römischen Kaiser ꝛc. C. 10. §. 32.

(d) S. dessen angeführtes Neuestes-Reichs-Staatshandbuch C. 2. §. 1.

§. X.

Ich habe oben (§. 3) angeführet, daß eine gedoppelte Art der Thronfolge und des Regierunsantrits des Römischen Königes gedacht werden könne, indem eines so gut wie das andere entweder unmittelbar und ipso jure geschehen könne, oder so, daß erst eine Handlung, welche dieses bewirket, vorher gehen müsse. Nun ist also zu untersuchen, wie es wirklich ist. Hiebei muß zwischen der

Thronfolge und den Regierungsantrit ein Unterschied gemachet werden. Die Thronfolge geschiehet zwar iederzeit in dem Augenblick da der Kaiser stirbt ipso iure, dieses läßt sich aber von dem Regierunsantrit nicht schlechterdings behaupten. Ich finde daher nöthig von ieden besonders zu handeln.

§. XI.

Daß nach dem Tode des Kaises die Thronfolge des bisherigen Römischen Königes so geschehe, daß in dem Augenblick, da der Kaiser stirbt, der Römische König von selbst Kaiser ist, und also ipso iure, ist eine, meines Wissens, von keinen Publicisten bestrittene Warheit. Früget man aber nach den Beweiß, so wird man mit Exempeln und Stellen aus den Reichsgesetzen, in welchen dieser und iener Römischer König sich einen ungezweifelten Nachfolger des Kaisers genannt hat, abgefunden. Eine schöne Art Wahrheiten des teutschen Staatsrechts zu beweisen, ob sie gleich sehr gewöhnlich ist! Mich können solche Beweise nicht überzeugen, sondern, wenn ich diesen Satz mit andern vor wahr halte, so überzeuge ich mich davon folgender gestalt. Die Reichsgesetze schweigen hiervon und bestimmen nicht ausdrücklich, ob die Thronfolge ipso iure geschiehet, oder nicht. Solchemnach ist dieses aus richtigen Gründen des teutschen Staatsrechtes auszumachen. Nun ist aber bekannt, daß dazu, daß iemand

ein

ein wirkliches Oberhaupt des H. R. Reichs werde, nichts weiter erfordert wird, als daß er gewehlet, er die ihm vorgeschriebene Wahlcapitulation zu erfüllen sich verbindlich gemachet (a) und gekrönet worden. Da nun dieses alles bereits zu der Zeit, da bei noch nicht erledigten kaiserlichen Thron der Römische König zum Römischen Kaiser erhoben worden, auf den Fall der Erledigung des kaiserlichen Throns zu dem Ende geschehen ist, daß er, wenn dieser Fall eintrit, das alleinige Oberhaupt des H. R. Reichs werden soll; so ist, wenn derselbe nun wirklich eintrit, keine weitere Handlung dazu nöthig, daß solches, mithin die Thronfolge (§. 2.), geschehe, und daher gelanget der bisherige Römische König alsdenn ipso iure dazu.

(a) Da ich hier nicht dagon rede, durch welche Handlungen das Oberhaupt des H. R. Reichs ein regierendes Oberhaupe wird, so hebet sich der Zweifel, der hiegegen aus den §. 4. gemachet werden könte, von selbst.

§. XII.

Daß aber auch der Regierungsantrit nach dem Tode des Kaisers ipso iure geschehe, kan nur in dem Fall behauptet werden, da der Römische König zur Zeit der Erledigung des Kaiserlichen Thrones durch den Tod des Kaisers, in dem Stande ist, daß er die Regierung führen kan, oder bereits damalen, als er Römischer König geworden, die Wahlcapitnlation so beschworen, daß er in

seiner Capitulation sich nicht verbindlich gemachet, noch vorher einen Revers wegen Festhaltung der Capitulation auszustellen. Unter diesen Umständen ist bereits alles geschehen, was dazu erforderlich ist, daß iemand ein wirklich regierender Kaiser werde (§. 4.), mithin ist auch unter denselben zu behaupten, daß der Regierungsantrit so gut ipso iure geschehe, als die Thronbesteigung überhaupt ipso iure geschiehet. Ist aber der bisherige Römische König zu der Zeit, da der Kaiserliche Thron durch den Todt erlediget wird, noch zur Regierung unfähig, so komt es wegen der hier eintretenden Unmöglichkeit nicht zum Regierungsantrit, mithin fält denn die Frage, ob derselbe ipso iure geschehe, oder nicht, völlig weg. Wenn hingegen, ob gleich der Römische König zur Regierung fähig, von demselben die Wahlcapitulation in Person noch nicht beschworen wäre, oder sie zwar so beschworen ist, iedoch aber dabei bedungen, daß der bisherige Römische König zur Zeit des erledigten kaiserlichen Thrones einen Revers wegen Festhaltung derselben ausstellen solle; so müßte im ersten Fall die Beschwörung der Wahlcapitulation in Person, und in dem zweiten die Ausstellung dieses Reverses erst geschehen, ehe und bevor er wirklich zu regieren anfangen könte. Hieraus aber entstehet ein Regierungsantrit, der nicht ipso iure, sondern durch diese Handlungen, welche vorher gehen müssen, geschiehet. (§. 3.)

§. XIII.

Nun erlediget sich die Frage: Ob zu dem Regierungsantrit des Römischen Königes nöthig sei, daß er vorher einen Revers wegen Festhaltung der Capitulation von sich stelle? von selbst. Hat er solches, als er Römischer König geworden, versprechen müssen, so verstehet sich von selbst, daß es geschehen müsse. Hat er solches aber nicht versprochen, so fält die Ausstellung eines solchen Revers weg, mithin bleibet die Regel, daß es desselben zur wirklichen Antretung der Kaiserlichen Regierung nicht bedürffe. Hert (a) hat daher mit guten Grunde behauptet, daß es als eine Ausnahme von der Regel, welche er so ausdrucket; Regem Romanorum, mortuo Imperatore in Imperatoriam dignitatem ipso iure succedere et administrationem suscipere, anzusehen, daß der Römische König, Joseph der Erste, sich anheischig machen müssen, vor Antrit seiner Regierung einen Revers von sich zu stellen, seine Wahlcapitulation zu halten. Wobei Spener (b) sehr wohl erinnert, daß wenn sich die Erledigung des Kaiserlichen Thrones vor Josephs des Ersten achtzehenten Jahr zugetragen hätte, derselbe gleichwohl succediret haben würde, mithin die Regierung in seinen Nahmen von den Reichsverwesern würde geführet seyn, und daher diese Ausnahme nicht

die Thronfolge, sondern nur allein den Regierungsantrit, würde betroffen haben. Wenn übrigens, wie Spener (c) gleichfals anführet, einige Publicisten behaupten, es wären alle Römische Könige noch besonders vor wirklicher Antretung der Regirrung zu Reversen verbunden: so bemerket er dabei mit guten Grunde „daß dazu keine genugsame Ursache bei denen Königen, die volliärig und in Person die Capitulation bereits beschworen, vorhanden. „

(a) De paroemiis iuris Lib. 1. Paroemia 1.

(b) S. dessen teutsches Staatsrecht B. 4. C. 10. §. 6. not. b.

(c) l. c.

§. XIV.

Wenn aber gleich, wie eben behauptet worden, ein Fall vorkommen kan, in welchem der Römische König die Regierung nicht antreten kan ehe und bevor er einen Revers wegen der Capitulation von sich gestellet: so ist doch kein Fall zu gedenken, in welchen die Thronfolge, oder auch der Antrit der Kaiserlichen Regierung, nach dem Tode des Kaisers erforderte, daß der Römische König von neuen gekrönet werde. Ich habe bereits oben (§. 1.) angeführet, daß der Herr Hofrath Eberhard hievon in einer besondern daselbst nahmhaft gemachten Schrift gehandelt

delt habe, daher ich mich hiebei kurz fassen kan. Daß hier nicht die Rede von wiederholten Krönungen der teutschen Kaiser überhaupt sei, verstehet sich von selbst (a). Es kommt vielmehr hier auf solche gedoppelte Krönungen an, da ein Römischer König nicht nur zu der Zeit, da er zum Römischen König erhoben worden, sondern auch zu der Zeit seiner Gelangung zu den Kaiserlichen Thron, oder Antrit der Kaiserlichen Regierung, abermahlen die teutsche Krönung erhält. Ob sich in der teutschen Reichsgeschichte Exempel von doppelten Krönungen eines Römischen Königes in diesem Verstande finden, gehöret zu einer historischen Abhandlung. Der Herr Hofrath **Eberhard** hat sich mit dieser Untersuchung besonders beschäftiget, und zu zeigen sich bemühet, daß es nie üblich gewesen, einen Römischen König, nach angetretener Kaiserlichen Regierung, noch einmal zu krönen. Zur rechtlichen Abhandlung aber gehöret die Frage: **Ob zu des Römischen Königes Thronfolge, und dessen Antretung der Kaiserlichen Regierung, eine wiederholte teutsche Krönung erfordert werde?** Diese Frage wird mit Recht verneinet, und der Herr Hofrath **Eberhard** hat gleichfals die hieher gehörige Rechtsgründe aufgesuchet. Es hat auch wohl nicht leicht ein Lehrer des teutschen Staatsrechts dieselbe beiahet, ausser daß der H. Geh. Justiz-

rath

rath Pütter, in den ersteren Ausgaben seiner elementorum iuris publici (b) behauptet, es sei die wiederholte Krönung nöthig, welche Meinung er iedoch nachher wieder fahren lassen. Was aber die Rechtsgründe betrift, welche der Herr Hofr. Eberhard angeführet, so hat er dieselbe eines-Theils aus dem Kirchenrecht, andern Theils aus den Wahlcapitulationen der Römischen Königs, genommen.

(a) Von wiederholten Krönungen der teutschen Kaiser überhaupt sind ELIAS GOTTLIEB DIETERICH in Disp. de iteratis Imperatorum coronationibus germanicis, und des verstorbenen Pr. Joachim P. III. der vermischten Anmerkungen aus dem Staats- und Lehnrecht num. IX. befindliche Abh. von den wiederholten Krönungen der teutschen Kaiser pag. 205. 374. nachzulesen.

(b) Noch in der dritten Ausgabe heisset es §. 788. von dem Römischen Könige: mortuo illo (Imperatore) aut resignante, alioue modo regnare cessante, ipso iure administrationem imperii, et de nouo tantum coronationem Caesaream Germanicam suscipit; capitulationem ordinarie nouam haud iurat. Der Herr Hofrath Eberhard führet zwar l. c. §. 1. an, daß der hiesige ehemalige berühmte Lehrer des Staatsrechts, Johann Carl König, in seiner Abhandlung von den hohen Reichsvicariats-Gerechtsamen Abh. 1. S. 6. §. 5. behauptet habe, Ferdinand der erste, welcher unter der mächtigen Regierung Kaiser Carls des fünften zum Römischen König erwehlet und gekrönet worden, habe, nachdem die Kaiserliche Würde von seinem Herrn Bruder war niedergeleget worden, in dem Jahr 1558 die Salbung und Krönung als Römischer Kaiser empfangen: aber, wenn

wenn es gleich an dem ist, daß er dieses behauptet, so hat er doch nirgend überhaupt den Satz verfochten, daß eine wiederholte Krönung zu der Thronfolge und den Regierunsantrit eines bisherigen Römischen Königes erfodert werde. Ob es aber war sei, daß Ferdinand würklich gedoppelt, einmal als er zum Römischen König erwehlet worden, und hernach bei Antretung der Kaiserlichen Regierung zum zweiten mal, gekrönet und gesalbet sei, gehöret zur historischen Untersuchung, auf welche ich mich in der gegenwärtigen rechtlichen Abhandlung nicht einlasse.

§. XV.

Was erstlich den Beweis aus dem Kirchenrecht betrift, so wird derselbe daher genommen, daß die Krönung wegen der dabei vorkommenden Salbung ein Sacrament sei, welches zu denen gehöret so nicht wiederholet werden dürften, bei einer wiederholten Krönung, von der hier die Rede ist, aber diese verbothene Wiederholung geschehen würde. Allein der Satz, daß die Salbung der Könige nach dem Kirchenrechte zu den Sacramenten gehöre, welche nicht widerholet werden können, ist um so weniger gegründet, da so gar nicht einmahl behauptet werden kan, daß dieselbe ad actus ordinis gehöre. Ich würde mich zuweit von meinen gegenwärtigen Vorhaben entfernen, wenn ich mich hieselbst auf eine weitere Ausführung dieses Satzes aus dem Kirchenrecht einlassen wolte, daher ich mich nur darauf beziehen will, was ich hievon bei einer an-

deren

deren Gelegenheit ausgeführet habe (a). Ist nun aber der Grund, worauf dieser ganze Beweis beruhet, falsch, so fält auch der Satz, welcher darauf gegründet ist, weg. Ich halte daher nicht dafür, daß die wiederholte Krönung, von der hier die Rede ist, denen Kirchengesetzen zuwieder sei, ob ich sie gleich vor unnöthig halte, und daher die aufgeworfene Frage verneinet habe.

(a) S. hievon meine Diss. de coronatione ejusque effectu inter gentes Cap. 11. §. 20. 21. wie auch §. 26. 27. woselbst ich mich bereits auf die Abhandlung eines Ungenanten: An Electores Archiepiscopi Moguntinus aut Colonienfis facro pallio duntaxat carentes rite iuungant Germanorum Regem? bezogen habe.

§. XVI.

Ich wende mich nun zu dem Beweise, welchen der Hofr. Eberhard aus den Wahlcapitulationen der Römischen Könige führet. Dieser Beweis läuft darauf heraus, daß in keines Römischen Königes Wahlcapitulation von der, bey der Thronfolge des bisherigen Römischen Königes vorzunehmenden wiederholten Krönungen etwas gedacht werde. Dieses gebe ich zu, und was er dieserwegen aus verschiedenen Wahlcapitulationen der Römischen Könige anführet, hat seine gute Richtigkeit. Allein ist der Schluß wohl richtig: Die Wahlcapitulationen der Römischen Könige thun der zu wiederholenden Krönungen keine Erwehnung

wehnung, sondern schweigen davon gänzlich, also wird dieselbe dazu, daß der bisherige Römische König nach des Kaiser Tode würklicher Kaiser wird, nicht erfordert? Meines Erachtens muß man, wenn die Reichsgesetze von einer Sache schweigen, aus der Analogie des teutschen Staatsrechts, und wenn dieses nicht angehet, aus dem allgemeinen Staatsrecht, was Rechtens ist, ausmachen.

§. XVII.

Meiner Meinung nach müste also der Beweis, daß erstlich zur **Thronfolge** keine neue Krönung erfordert werde, blos aus dem bereits §. 11. erwiesenen Satze, daß die Thronfolge des Römischen Königes iederzeit ipso iure geschehe, hergeleitet werden. Denn geschiehet dieselbe ipso iure, so folget daraus offenbahr, daß keine solche besondere Handlung, als die wiederholte Krönung ist, dazu nöthig sei. Daß aber zweytens zu dem würklichen **Regierungsantrit** die wiederholte Krönung gleichfals nicht nöthig sei, folget daher, daß, wenn es gleich Fälle giebt, in welchen der Regierunsantrit nicht ipso iure geschiehet (§. 12.), iedoch aus den dahin gehörigen Fällen sich gleich von selbst ergiebet, daß die wiederholte Krönung dasienige nicht sein könne, so dazu erfordert wird, daß der wirkliche Antrit der Regierung geschehe. Solchemnach

nach bleibet immer wahr, daß auch zum Regierungsantrit des Römischen Königes die wiederholte Krönung desselben nicht erfordert werde.

§. XVIII.

Nachdem ich bisher ausgeführet, was bei der Thronfolge des Römischen Königes, und dessen Antrit der kaiserlichen Regierung, in dem Fall, da der bisherige Kaiser stirbt, Rechtens ist; so muß ich nun auch nach dem §. 5. von dem Fall, da der Kaiser auf eine ausserordentliche Art aufhöret Kaiser zu sein, einige Ammerkungen beifügen. Ich halte aber dafür, daß alles, was bisher von der Thronfolge und den Regierungsantrit des Römischen Königes, in dem Fall, da der bisherige Kaiser stirbt, §. 6 = 17 gesaget worden, auch alsdenn statt finden müsse, wenn der Kaiserliche Thron auf eine ausserordentliche Art und Weise erlediget wird, ausser was §. 9. von der Trauer bei dem Absterben des Kaisers erwehnet worden. Alle Gründe welche ich angeführet, sind so allgemein, daß sie auch auf den Fall passen, da der bisherige Kaiser auf eine ausserordentliche Art aufhöret Kaiser zu sein. Ich wüste auch nicht, daß hiergegen scheinbahre Einwendungen könten gemachet werden, ausser daß wegen des Antrits der Kaiserlichen Regierung etwan eingewen-

det werden möchte, derselbe geschehe daher nicht ipso iure, weil in dem Fall, da der Kaiserliche Thron auf eine andere Art, als durch des Kaisers Todt, erlediget wird, nothwendig eine öffentliche Bekantmachung der geendigten bisherigen Kaiserlichen Regierung, und angefangenen neuen Kaiserlichen Regierung, des bisherigen Römischen Königes geschehen müsse. Allein, dieser Einwurf ist durch das, was ich bereits oben (§. 3 not. a.) angeführet habe, leicht zu entkräften. Diese Bekanntmachung der Veränderung in der Regierung, ist zwar eine Handlung, welche in diesen ausserordentlichen Fall der Erledigung des Kaiserlichen Throns geschehen muß: allein, sie ist nicht eine solche Handlung, welche die Thronfolge des bisherigen Römischen Königes und dessen Antrit der Kaiserlichen Regierung bewürket, sondern sie setzet die schon würklich geschehene Thronfolge, wie auch den schon würklich geschehenen Antrit der Kaiserlichen Regierung, zum Voraus Solchemnach hindert dieselbe nicht, daß nicht beides auch hier, wie bei des Kaisers Absterben, ipso iure geschehe. Wenn also Just Sinolt, genant Schütz, sich hierüber so ausdrucket: Cum igitur sit (nimirum Rex Romanorum) legitimus successor ex A. B. et Capitulatione tanquam legibus imperii, ipso iure administra-

tionem accipit. Quod enim lege fit, ipso iure fit *l.* 130. *ff. de V. S.* ibique GODDAEVS *l.* 1. *ff. de cur. fur.* Hoc tantum interesse videtur, quod eo casu, vbi Imperator in vivis manet, sed imperium eiurat, quod tunc Rex Romanorum populo publice sistatur, non quidem eum in finem vt haec proclamatio ipsius Maiestati quid conferat, vel novi quid aliud, sed quod plenam et liberam administrationem ipsi dehinc competere doceat, et quod Maiestas, quae quasi dormivit, per eiurationem Imperatoris resuscitata sit et vires exserat (a); so scheinet es zwar, daß er zwischen die beide Fälle, da der Kaiser stirbt, und da er auf eine ausserordentliche Art und Weise aufhöret Kaiser zu sein, einen Unterscheid mache, und leugne, daß im letzten Fall die Thronfolge und der Regierungsantrit ipso iure geschehe. Allein, bei genauer Erwegung dieser Worte ergiebet sich, daß er nur darum den Fall der ausserordentlichen Erledigung des Thrones besonders anführet, weil hiebei die feierliche Bekantmachung der veränderten Regierung vorkommt.

(a) S. dessen Collegium publicum de statu rei Romanae. Exercit. V. T. 11. not. h.

§. XIX.

§. XIX.

Zum Beschluß dieser Abhandlung wird nun noch nöthig sein, von dem schon mehrmalen angezogenen Sprüchwort: **Wenn der Kaiser stirbt, setzet sich der Römische König im Sattel,** zu handeln. Zu welcher Zeit dieses Sprüchwort aufgekommen, und wer etwa dasselbe aufgebracht, weiß ich nicht zu bestimmen. Wenn es nun heist, daß der Römische König, wenn der Kaiser stirbt, sich in den Sattel setze: so ist wol so viel gewiß, daß durch diese Redensart eine Erwerbung welche ipso iure geschiehet, angezeiget werden soll. Ob aber das: in den Sattel setzen, nur von der Thronfolge allein, oder zugleich mit von dem Regierungsantrit zu verstehen sei, ist wohl schwer auszumachen. Indessen kan es doch der Warheit nach nur von der Thronfolge verstanden werden, da der Regierungsantrit nicht allezeit ipso iure geschiehet, wenn der Kaiser stirbt (§. 12.). Solchemnach wäre der wahre Sinn dieses Sprüchworts dieser: Wenn der Kaiser stirbt, so geschiehet die Thronfolge des Römischen Königes ipso iure, oder, so ist der bisherige Römische

König ipso iure Kaiser. Allein, da dieses nicht allein alsdenn wahr ist, wenn der Kaiserliche Thron auf eine ordentliche Weise durch den Todt des Kaisers erlediget wird, sondern auch von dem Fall gilt, da der Kaiser auf eine ausserordentliche Art und Weise Kaiser zu sein aufhöret, so solte es nicht heissen: Wenn der Kaiser stirbt, sondern vielmehr: wenn der Kaiserliche Thron erlediget wird, so setzet sich der Römische König in den Sattel.

V.

Beweis:

daß dem

Römischen Könige

der Rang

vor

alle auswärtige

regierende Oberhäupter

der

europäischen Nationen

zustehe.

§. I.

So gewiß es ist, daß nach dem natürlichen Völkerrechte die Oberhäupter der europäischen Völker unter sich keinen Rang haben (a): so gewiß ist es auch hingegen, daß nach dem europäischen Völkerrecht unter ihnen ein Rang statt haben könne, und auch wirklich durch dasselbe eine europäische Völkerrangordnung eingeführet sei (b). Es ist aber nicht zu leugnen, daß dieselbe noch vielen Zweifeln unterworfen ist, wie aus den ehemals so häufigen, und noch ietzo nicht gänzlich ceßirenden, Rangstreitigkeiten sattsam erhellet. Indessen ist es doch deswegen, daß viele Rangstreitigkeiten sind, nicht unmöglich, eine gewisse Völkerrangordnung herauszubringen, wenn nur erstlich die Gründe, worauf sich der Rang unter den Oberhäuptern der europäischen Völker gründet, festgesetzet werden. Denn, wenn diese vorausgesetzet werden, so lässet sich eine Völkerrangordnung festsetzen, wenn man nach dem natürlichen Völkerrechte zum Grunde leget, daß die Oberhäupter der europäischen Völker keinen Rang unter sich haben, alsdenn die einzelen Oberhäupter durchgehet, und die wahren Gründe des Ranges auf sie applicivet, so daß, wenn einer oder der andere Grund vorhanden ist, der daraus fliesende Rang ihnen begeleget wer-

den muß: wo sich aber keiner derselben findet, es bei dem bleibet, was natürlichen Rechtes ist, und also einem solchem Oberhaupte kein Rang vor den anderen eingeräumet werden kan. Da man aber bisher die wahren Gründe des Ranges der europäischen Potenzien noch nicht einmal festgesetzet hat (c): so ist auch kein Wunder, daß die Völkerrangordnung noch so vielen Zweifeln unterworfen ist.

(a) S. des Freyherrn von WOLF ius gentium §. 240. wie auch des Hrn. Geh. Rath KAHLENS Abhandlung de praecedentia gentium. Es scheinet zwar der Freyherr von ICKSTATT in seinen elementis iuris gentium das Gegentheil zu behaupten, indem er lib. 2. cap. 6. §. 12. seqq. die Gründe des Vorzuges eines Volkes vor dem anderen angiebet. Aus der Abhandlung selbst erhellet aber doch, daß er hiedurch nicht sowol behaupten wollen, daß nach den natürlichen Gesetzen schon unter den Völkern, und folglich auch deren Oberhäuptern, ein gewisser Rang festgesetzet sei: als nur vielmehr anzeigen, wie dieser Rang der Billigkeit gemäß, durch den Willen der Völker, zu bestimmen sei, und was hiebei iuris gentium humani, wie er es nennet, sei.

(b) S. des Herrn E. R. MOSERS Grundsätze des iezt üblichen europäischen Völkerrechts in Friedenszeiten 1. Buch 5. Cap. von der Rangordnung der europäischen Potenzien. STIEVENS Europäisches Hofceremoniel, in welchem der ganze erste Theil von der Rangordnung handelt. Balthasar Siegmund von STOSCH von dem Präcedenz- oder Vorderrecht aller Potentaten und Republiken in Europa, samt einer sonderbaren Zugabe, von der Hoheit des Erzherzoglichen Hauses Oesterreich. Ehrenhard ZWEYBVRGS, oder vielmehr Zacharias ZWANZIGS, Theatrum praecedentiae. Diese und andere Schriften, welche entweder überhaupt von der Präcedenz, wie z. E. GOTHOFREDVS de praecedentia,

tia, und CRVSIVS de praeeminentia, sessione, praccedentia et vniuerso iure προεδριας: oder auch insbesondere von dieses oder ienes einzelen Volkes Range und Vorzügen handeln, und derer verschiedene in der bibliotheca iuris imperantium quadripartita, p. 292. seqq. angezeiget werden, beweisen sattsam, daß allerdings unter den Völkern ein gewisser Rang eingeführet werden könne, und in Ansehung einiger wirklich eingeführet sei. Es ist nur zu bedauren, daß man sich in diesen Schriften nicht sowol darum bekümmert, richtige allgemeine Gründe dieses Ranges herauszubringen, als nur vielmehr einzele Rangstreitigkeiten zu erörtern. Indessen aber haben doch CRVSIVS, STOSCH, ZWANZIG und STIEV, sich besonders solche anzugeben bemühet, die man in der Kürze beim LÜNIG in theatro ceremoniali Abtheil. I. Cap. I. p. 9. findet; aber eben nicht alle richtig sind, und eine genaue Prüfung erfordern.

(c) Es ist zwar HOFMANNS Absicht in seiner diss. de fundamento decidendi controuersias de praecedentia inter liberas gentes, darauf gegangen richtige Gründe herauszubringen, woraus Rangstreitigkeiten unter den Völkern zu beurtheilen sind: er hat sich aber mehr damit aufgehalten, daß er gezeiget welche Gründe unrichtig sind, als daß er eben neue richtige Gründe anzugeben sich bemühet hätte.

§. II.

Unter den verschiedenen Rangstreitigkeiten der Oberhäupter der europäischen Völker unter sich, ist eine der bekanntesten und wichtigsten die Rangstreitigkeit des Thronfolgers im H. R. Reich, das ist, des Römischen Königes, mit unterschiedenen Oberhäuptern anderer Nationen, besonders dem Könige von Frankreich. Es ist nemlich bekannt genug,

daß die Teutschen behaupten, es gebühre diesem ihrem Römischen Könige der Rang unmittelbar nach dem Kaiser, vor allen übrigen gekrönten und wirklich regierenden Häuptern (a); welchen Rang ihm aber andere ohne Wiederrede nicht zugestehen wollen (b). Da nun diese Rangstreitigkeit in der That eine solche ist, bei welcher von beiden Seiten sehr starke Gründe sind (c): so will ich dieselbe voriezo untersuchen, und dadurch in einem Exempel zeigen, daß es nicht unmöglich sei, eine gewisse europäische Völkerrangordnung herauszubringen. Ich werde also in dieser Abhandlung zu zeigen mich bemühen, daß die Meynung welche die gemeinste ist, daß nemlich dem Römischen Könige der Rang nach dem Kaiser vor allen übrigen, selbst den gekrönten und wirklich regierenden, Oberhäuptern anderer Staaten, zustehe, ganz richtig sei. Wie ich demnach hier keine neue Meinung von dem Range des Römischen Königes vortragen werde: so kan ich auch nicht einmal behaupten, daß mein Erweis, womit ich diesen Satz bestärken werde, gänzlich neu sei (d). Ich werde vielmehr nur aus den verschiedenen Gründen, derer sich andere bedienet, den Grund herausuchen, welcher wirklich Stich hält, und ihm in mehreres Licht und mehrere Gewißheit zu setzen suchen. Darneben mit Beihülfe anderer Sätze aus der Lehre vom Römischen Könige, und der Europäischen Völkerrangordnung überhaupt, einen ordentlichen und ausführlichen Beweis formiren, der so eingerichtet

werden

werden soll, daß dadurch zugleich die vornehmste Einwürfe entkräftet werden (e). Da aber die Gründe selbst, derer ich mich in dem Beweise meines Hauptsatzes bedienen werde, nirgend bereits hinreichend erwiesen sind: so werde ich dieselben erst einzeln zum voraus anführen und beweisen, und alsdenn daraus den Beweis meines Hauptsatzes führen.

(a) Die Meinung der Staatsrechtslehrer von dem Range des Römischen Königes, ist getheilet. Einige, und zwar die mehreste, behaupten, daß ihm der Rang nach dem Kaiser, vor allen gekrönten und wirklich regierenden Oberhäuptern, zustehe. Andere hingegen leugnen solches, und halten dafür, daß er nur den ersten Platz unter den Thronfolgern und Kronprinzen anderer Staaten behaupten könne. Ich bin der Mühe überhoben, diejenigen anzuführen, welche dieser oder iener Meynung beypflichten, da schon, so viel die älteren betrift, PFEFFINGER ad Vitriarium lib. 3. tit. 6. §. 3. not. 4. et. 5. dieselben namhaft gemacht hat: die neueren aber fast einhellig der ersten Meynung beypflichten. Der einzige NECKER hat, so viel ich weiß, in neueren Zeiten eine neue Meinung erwählet; indem er in seinen Unterricht in dem Staatsrecht des h. R. Reichs 3. Buch 4. Cap. §. 13. zwischen einem Römischen Könige der die Reichsregierung, obgleich nur zeitig, verwaltet, und zwischen einem Römischen Könige der mit der Regierung nichts zu thun hat, einen Unterscheid machet, und meinet, daß zwar der erste, zu der Zeit seiner Reichsverwaltung, den Rang vor allen Königen fordern könne: dem letztern aber würden regierende Könige schwerlich weichen.

(b) So ist bekant, das besonders die Könige von Frankereich von den Zeiten des vierzehenten Jahrhunderts dem Römischen

mischen Könige den Rang streitig zu machen gesuchet. S. BILDERBECKS Deutscher Reichsstatt 2. Theil. Cap. §. 4. SPENERS Deutsches Staatsrecht 4. Buch 10. Cap. 8. §. not. b. Daher den auch de BVAT in der Französischen Uebersetzung des Schmaussischen Comp. iur. publ. den Satz, daß dem Römischen Könige der Rang nach dem Kaiser zustehe, angefochten hat.

(c) Diese Gründe, welche von beiden Seiten gebrauchet worden, findet man beim PFEFFINGER ad Vitiarium loc. cit. nebst einer Beantwortung der Gründe, welche dagegen, daß dem Römischen Könige der Rang vor allen andern Königen gebühre, pflegen angeführet zu werden. S. auch STIEVENS Hofceremoniel loc. cit. p. 9. not. *, wo er die vornehmsten und besten Gründe, welche vor den Römischen König sind, nahmhaft gemachet, aus welchem sie in dem repertorio reali pragmatico iuris feudalis et publici, unter dem Worte: König Römischer §. 24. wiederholet sind. Es ist aber nicht zu leugnen, daß unter denen Gründen, derer man sich zu Behauptung des Ranges des Römischen Königes zu bedienen pfleget, einige sehr seichte und schwach sind, wie schon LIMNAEVS I. P. lib. 2. cap. 15. n. 44. 45. und mit ihm SCHILTER ad h. l. wol erinnert haben.

(d) Wenn ich aber gleich, weder eine neue Meinung, noch auch ganz neue Gründe in dieser Abhandlung ausführe: so glaube ich doch, daß es nicht unnütze und überflüßig sei, die Lehre von dem Range des Römischen Königes in einer besondern Abhandlung zu erörtern. Es wird zwar in des LIPENII Bibliotheca iuridica sub voce: *Electio Regis romanorum*, wie auch von dem H. Geh. Justitz Raht Pütter in seinen elementis iur. publ. germ. S. 1035 der Ausgabe von 1766, als eine hieher gehörige besondere Abhandlung, ohne beigefügter Jahrzahl, angegeben: *Nic.* MARTINI Diss. de proedria Regis Romanorum. Kil. Allein es ist noch die Frage, ob sie eigentlich von dem Range des Römischen Königes, oder, ob sie nicht viel-

vielmehr von des Kaisers Range handele, da in dieser Lehre die Aufschriften oft triegen. Weil ich aber diese Schrift aller angewandten Mühe ohngeachtet nicht auftreiben können, so muß ich dieses dahin gestellet sein lassen, ob ich gleich vermuthe daß sie von des Kaisers Range handele. MOLLER, welcher in Cimbria litterata Tom. II. pag. 534. seqq. dieses MARTINI Leben ausführlich beschrieben hat, führet unter seinen Schriften auch diese Abhandlung an, aber nur den Titel nach, welchen er so angiebet: Rex Germaniae primus Europae Princeps seu Exercitatio de proedria Regis Romanorum. Kilonii 1666. in 4. Hieraus ist also wol klar, daß diese Schrift von des Kaisers Range handelt, wie auch, daß sie 1666 ans Licht getreten ist, ob gleich bei dem LIPENIO l. c. keine Jahrzahl angegeben ist, sondern dabei stehet: nullo anno adscripto.

(e) Ich erinnere dieses mit Bedacht, damit mir niemand Schuld giebet, daß ich ohne Noth Weitläuftigkeiten gemachet. Denn ich gestehe selbst, daß ich, wenn ich nicht hierauf gesehen, den Beweis selbst weit kürzer hätte fassen können. Da aber unter allen Einwürfen keiner einen so grossen Schein hat, als der: daß doch der Römische König gleichwol nur ein Thronfolger sei, und also gegen alle Vernunft und Analogie sei, daß er unter den wirklich regierenden Oberhäuptern, und zwar noch dazu vor allen anderen, ausser dem Kaiser, seinen Platz nehmen wolle: so werde ich besonders meinen Beweis darnach einrichten, daß dieser Einwurf gäntzlich wegfalle. Wer aber dennoch über unnütze Weitläuftigkeiten klagen würde, der muß entweder nicht verstehen, was zu einen richtigen Beweise erfordert wird, oder nicht bedenken, daß die positive Völkerrechtsgelahrtheit noch in kein System gebracht sei, woraus ich die Gründe, welche ich gebrauche, ohne Beweis hätte annehmen können.

§. III.

§. III.

Der erste Grund, den ich in dem Beweise meines Hauptsatzes brauche, ist dieser: Daß keiner in der Völkerrangordnung sich einen gewissen Platz anmassen könne, der nicht beweisen kan, daß er ihm entweder durch eine Einwilligung zugestanden worden, oder ihm vermöge gewisser allgemeiner und in Rangsachen geltender Gründe (a) gebühre. Denn da nach dem natürlichen Völkerrechte kein Rang statt hat, und das natürliche Recht unter den Völkern so lange gelten muß, bis nicht erwiesen, daß durch das europäische Völkerrecht ein anderes eingeführet sei: so ist erstlich so viel gewiß, daß der, welcher in der Völkerrangordnung einen gewissen Platz sich anmassen will, beweisen müsse daß ihm derselbe zukomme. Nun aber kan überhaupt kein Rang unter Völkern anders entstehen, als aus der Einwilligung anderer Völker, oder daher, daß derselbe aus gewissen, und in Rangsachen unter Völkern geltenden, allgemeinen Gründen fliesse, folglich muß eines oder das andere erwiesen werden, wenn iemand in der Völkerrangordnung einen gewissen Plaß haben will; doch aber, wie sich von selbst verstehet, in dem Falle, da einer aus Gründen den Platz behaupten will, nicht erwiesen werden können, daß er sich desselben begeben.

(a) Ein

(a) Ein Exempel von solchen Gründen komt unten §. 6. vor, und es wäre zu wünschen, daß iemand, der mehr Zeit und Geschicklichkeit, in solchen angenehmen Materien zu arbeiten, hat, als ich dazu habe, dieselben in einer eigenen Abhandlung ausführete; da hievon noch wenig taugliches und recht brauchbares ans Licht getreten ist. S. die not. b. ad §. 1.

§. IV.

Ich setze zweytens bei meinem zu führenden Beweise zum voraus: Daß der Römische König durch eine Einwilligung bisher keinen gewissen Platz in der Völkerrangordnung erhalten, doch aber auch nicht erwiesen werden könne, daß er sich des Platzes, der ihm nach gewissen Gründen zustehet, begeben habe. Denn sollte der Römische König durch eine Einwilligung einen gewissen Platz erhalten haben: so müste entweder eine ausdrückliche, oder stillschweigende Einwilligung vorhanden seyn. Eine ausdrückliche Einwilligung aber ist offenbar nicht vorhanden, und wenn gleich eine stillschweigende vorhanden zu sein scheinet, so kan doch erwiesen werden, daß aus den factis, die man zu dem Ende anzuführen pfleget, eine stillschweigende Einwilligung folge (a): so wie gleichfals die facta, woraus eine Begebung des ihm zustehenden Rechtes von einigen hergeleitet werden will, dieses nicht beweisen (b).

(a) Diese facta sind folgende: (1) Es sei bekannt, daß das päpstliche Ceremoniel 1504. den Römischen König unmittel-

mittelbar nach dem Römischen Kaiser, vor den übrigen Königen gesetzet, wogegen sich keiner mit nichts verwahret, folglich ihm stillschweigend dieser Rang zugestanden worden. Allein, da der Papst nicht befugt ist, eine Rangordnung unter den Völker zu machen: so war nicht nöthig sich dagegen zu verwahren, und bei so gestalten Sachen entstehet aus dem Stillschweigen keine Einwilligung, cum is demum tacite consentiat, qui loqui potuisset et NB. debuisset. Wie dann auch diese päpstliche Rangordnung niemalen angenommen worden. S. LÜNIGS theatr. cerem. part. I. pag. 12. MOSERS Grundsätze des ietzt üblichen Völkerrechts 1. Buch. 5. Cap. §. 63. (2) Des Römischen Königes Maximilians I. Gesandten hätten auf den Burgundischen Tractaten, vor des Königes Carls von Frankreich Gesandten, den Rang ohne Wiederrede genommen. Allein, da König Carl den Römischen König als seinen Schwiegervater tractiret, also dieser actus kein actus ex opinione necessitatit susceptus: so ist er zu Einführung eines Herkommens nicht tauglich. (3) Als Carl VI. sich in der Qualität eines Spanischen Königes zu Wien aufgehalten, habe der Römische König Joseph den Rang für ihm gehabt. S. ANDLER Constit. imp. sub. voce: Kaiser. ZWANZIG theatrum praecedent. part. I. cap. 1. Allein, zu geschweigen daß, nach anderer ihrem Bericht, dieses factum unrichtig ist, und vielmehr der Römische König Joseph dem Spanischen Könige, so lange er zu Wien geblieben, jedesmal die Oberhand gegeben FABER Staatscanzeley Theil 8. Cap. 8. n. 1. p. 541.: so kan doch dieser einzeige actus, welcher dazu Brüder unter sich betrift, kein Herkommen machen. Es irren also diejenige, welche dafür halten, der Rang des Römischen Königes sey schon durch ein Herkommen bestimmet, folglich unnöthig, denselben aus seinen Gründen herzuleiten.

(b) Die Franzosen wollen zwar solches behaupten, und führen zu dem Ende folgende facta an. 1) Daß der Kaiser

Carl

Carl IV. als er mit seinem Sohne, dem Römischen Könige Wenzel, a. 1378. zu Paris gewesen, willig nachgegeben, daß der König von Frankreich den Vortrit vor den Römischen König genommen: und daß 2) bei dem Tridentinischen concilio das Creditiv des Königes von Frankreich vor dem Creditiv des Römischen Königes gelesen sei, wie auch die Schrift an den König von Frankreich eher, als die an den Römischen König, verlesen worden. Allein, schon SPENER loc. cit. not. e. wie auch PFEFFINGER ad Vitriar. loc. cit. und ZWANZIG theat. praec. 1. Theil 2. Tit. haben hierauf hinreichend geantwortet, derer Beantwortung ich hier nicht wiederholen will

§. V.

Der dritte und vornehmste Grund meines zu führenden Beweises ist dieser: **Der Römische König ist ein wirkliches und gekröntes Oberhaupt der Teutschen, welches schon alle Rechte, die aus der durch die höchste Gewalt in Teutschland schon erworbene Würde entspringen, auszuüben befugt ist** (a). Daß der Römische König ein wirkliches Oberhaupt der Teutschen sei, beweise ich auf folgende Art. Wenn der Römische König wirklich schon die höchste Gewalt in Teutschland hat: so ist er ein wirkliches Oberhaupt der Teutschen; weil ia eben der das wirkliche Oberhaupt heisset, der dieselbe schon hat (b). Nun aber hat der Römische König schon wirklich die höchste Gewalt in Teutschland,

land, und ist also ein wirkliches Oberhaupt der Teutschen. Den Vordersatz nun, welcher allein zu beweisen ist, erweise ich folgendergestalt. Der Römische König hat entweder blos eine Anwartschaft auf die höchste Gewalt, oder er hat dieselbe schon wirklich. Welches von beiden wahr sei, ist unter den Staatsrechtslehrern strittig (c), und auch allerdings ziemlich zweifelhaft, weswegen es um desto genauer zu untersuchen ist. Es muß aber dieses entweder aus den Gesetzen, oder aus gewissen Gründen entschieden werden. Die Gesetze haben es nicht entschieden (d), folglich kömmt hier alles auf tüchtige Gründe an. Nun wird mir ein ieder zugeben, daß aus dem, was bei der Erhebung zum Römischen König, dessen Thronfolge und Antrit der wirklichen Regierung vorgehet, wie auch aus seinen ungezweifelten Rechten, die Gründe hiezu müssen genommen werden. Sehe ich die Erhebung zu der Würde des Römischen Königes an, so wird er gewählet, gekrönet, und er beschwöret eine Wahlcapitulation, so, wie dieses geschiehet, wenn ein Kaiser, der doch ohne Streit ein wirkliches Oberhaupt der Teutschen ist, zur Kaiserwürde erhoben wird, und ich finde dabei nicht die geringste Spur einer blossen Anwartschaft; nicht zu gedenken, daß hiebei vieles vorgehet, welches sich damit gar nicht reimet. Sehe ich ferner auf seine Thronfolge und den Antrit

der

der Kaiserlichen Regierung, so finde ich dabei wieder nicht die geringste Spur einer bisher gehabten blosen Anwartschaft auf die höchste Gewalt über die Teutschen. Er wird nicht, nachdem der Kaiser abgegangen, nunmehr erst bestätiget, oder erst gekrönet, noch gehet sonst mit ihm etwas vor, welches auf eine Erwerbung einer noch nicht gehabten höchsten Gewalt gehet; sondern er wird aus einem Römischen Könige ipso iure Kaiser, und setzet sich, nach dem Sprüchwort, wenn der Kaiser gestorben, in den Sattel. Sehe ich endlich auf seine ungezweifelte Rechte, so sind dieselben von der Art, daß sie unmöglich einem, der nur blos die Anwartschaft hätte, zustehen könten. Denn er hat ia unstreitig fast alle Titel, die das ungezweifelte wirkliche Oberhaupt, der Kaiser selbst, hat, und er führet schon das Wapen des Reichs, den Reichsadler, wenn gleich nur mit einem Kopf. Aus allen diesem mache ich demnach den Schluß, daß der Römische König nicht nur eine blosse Anwartschaft auf die höchste Gewalt in Teutschland habe; sondern vielmehr dieselbe schon wirklich selbst habe, und also schon das wirkliche Oberhaupt der Teutschen sei (e). Nachdem ich also nun erwiesen, daß der Römische König ein wirkliches Oberhaupt der Teutschen sei; so ist noch zu erweisen übrig, daß er 1) ein gekröntes Oberhaupt sei, welches aber daraus, daß er schon wirklich

gekrönet ist, für sich erhellet; wie auch daß er 2) schon die Rechte, welche aus der Würde, die aus der ihm wirklich zustehenden höchsten Gewalt komt, entspringen, auszuüben befugt ist. Welches ich daher behaupte, weil ihm die höchste Gewalt schon zustehet, und folglich auch die daraus entspringende Würde, mittelst derselben aber die aus dieser Würde entspringende Rechte ihm zustehen müssen, er auch dieselben schon wirklich auszuüben befugt sein muß, da hier eine Suspension nicht erwiesen werden kan. Wo die aber nicht zu erweisen ist, nebst dem Recht selbst, auch die Ausübung desselben, einem Jeden zustehen muß (f).

(a) Zum besseren Verstande dieses Satzes ist zu merken, daß ich einen Unterscheid zwischen ein wirkliches Oberhaupt eines Staates, und ein Oberhaupt in der Hoffnung, oder ein künftiges Oberhaupt mache. Bei einem wirklichen Oberhaupte unterscheide ich wiederum von einander die höchste Gewalt, oder das eigene Recht zur Ausübung derselben (ius proprium ad exercitium potestatis ciuilis,) welche oder welches es schon wirklich hat, und die daraus entstehende Würde, welche eigentlich die Majestät heisset, und aus welcher Würde Rechte fliessen, derer Ausübung also nicht die Ausübung der obersten Gewalt ist. Z. E. Das Recht gewisse Titel zu führen, gehöret zu den Rechten, die aus der Würde fliessen. Das Recht priuilegia zu ertheilen aber, gehöret zu der obersten Gewalt, welche durch die wirkliche Ertheilung eines privilegii ausgeübet wird. Diesemnach behaupte ich hier nur, daß der Römische König die Rechte, welche aus der Würde desselben entstehen, schon wirklich auszuüben befugt sei. Ob und wie weit er aber die Herr-

Herrschaft auszuüben, und also zu regieren, befugt sei, ist eine andere Frage, die hier genauer aus einander zu setzen nicht nöthig ist. Hieraus wird nun erhellen, warum in dem Satze die Bestimmung gesetzet ist, daß der Römische König ein wirkliches Oberhaupt sei, wodurch nichts anderes verstanden wird, als daß der Römische König schon wirklich die höchste Gewalt des teutschen Reiches habe, keinesweges aber nur eine Hoffnung habe dazu zu gelangen, und also, wie die Franzosen vorgeben, nur ein König in der Hoffnung sey. LIMNAEVS ad Capit. Maximil. II. art. XVIII. n. 19. seqq. hat weitläuftig davon gehandelt, daß der Römische König des Reichs Haupt sei, und behauptet num. 24. gar wohl ea, quae ad dignitatem regalem pertinent, non quiescunt, uel in suspenso sunt, ut illa, quae ad potestatem pertinent.

(b) S. die vorige Anmerkung.

(c) Der bekante Streit unter den Rechtsgelehrten über die Frage: ob dem Römischen Könige eine Maiestät zustehe? von welcher mehrere Nachricht zu finden beim PFEFFINGER ad Vitriar. lib. X. tit. 10. §. 6. not. c. läuft eben darauf hinaus: ob der Römische König schon ein wirkliches Oberhaupt sei? indem er nicht so wol die so genannte maiestatem personalem, als vielmehr die realem, daß ist, potestatem ciuilem, bestrift. S. auch WEIDLINGS Abhandlung de iure maiestatico regis Romanorum.

(d) Ich weiß zwar wol, daß der Römische König verschiedentlich in den Gesetzen des Reichs Haupt genennet wird, und der Kaiser und er des Reichs Häupter. Aus einer solchen blossen Benennung aber entstehet kein überzeugender Beweis; indem noch streitig ist, in welchem Verstande der Römische König so genant werde, und ob diese Benennung nicht ein blosser Titel sei.

(e) Ich weiß daher nicht, wie TITIVS in Spec. I. P. lib. 5. cap. 8. §. 21. lehren können: Verum et proprium imperium regi Romanorum, uiuo et rerum potiente Imperatore non competit, quod uel sola electionis intentio satis ostendit, quam etiam sollennes illae capitulationum clausulae: Wir wollen uns keiner Regierung unterziehen, luculenter exprimunt. Die Absicht der Wahl, worauf TITIVS sich hier berufet, und die angeführte Clausul der Wahlcapitulationen der Römischen Könige beweisen nichts mehr, als daß er, als ein solcher, so lange der Kaiser noch da ist, sein imperium noch nicht ausüben soll: nicht aber, daß ihm noch kein wirkliches imperium zustehe. Man siehet also wohl, daß TITIVS hier das imperium selbst mit seinem exercitio verwirret hat.

(f) Wenn nun also der Römische König ein wirkliches Oberhaupt der Teutschen ist, und schon die höchste Gewalt, oder, wie andere reden, die Maiestät wirklich hat: so entstehet dabey die Frage: ob diese höchste Gewalt numero eadem, oder numero diuersa von der Gewalt des Kaisers sei? Hierüber ist wiederum ein grosser Streit. S. REINKING de regim. secul. et eccl. lib 1. class. 3. cap 14. num. 47. LIMNAEVS ad capit. Maximil. II. art. 18. n. 20. et ad capit. Rudolphi II. art. 32. n. 18. seqq. WEIDLING de iure maiestatico regis Romanorum. LYNCKER de rege Romanor. p. 11. SCHÜZ de statu rei Romanae Exercit. 4. thes. 3. TITIVS specim. I. P. lib. 5. cap. 8. r. 26. seqq. MÜLLER Reichstags ⸗ Theatr. Maxim. I. part. 1. cap. 1. §. 9. pag. 17. und andere mehr. SPENER hat in seinen Teutschen *iure publico* Buch. 4. Cap. 10. §. 10. not. a. die verschiedene Meinungen zusammengetragen, und behauptet mit gutem Recht: „Jemehr die Publicisten über die Maiestät des Römischen „Königes gestritten, und einer mit der oder iener spitzfindigen Distinction der Sache rathen wollen, desto ver-

„wirrter

„ wirrter lieget diese Handlung uns anitzo in ihren „ Schriften vor Augen. „ Nun ist es zwar in Ansehung des Ranges gleich viel, wie diese Frage beantwortet wird: ich muß aber indessen mich doch darüber erklären, weilen davon die Gewißheit meines bewiesenen Satzes mit abhänget. Ich halte demnach davor, daß die höchste Gewalt welche der Römische König schon wirklich hat, numero eadem sei mit der höchsten Gewalt des Kaisers; weil nicht mehr als eine einzige höchste Gewalt des teutschen Reiches existiret. Wenn aber einige Verfechter dieser Meinung weiter behaupten, daß diese einzige höchste Gewalt dem Kaiser und dem Römischen Könige, iedem in solidum, zustehe, entweder, wie einige behaupten, eodem tempore, seu, wie sie reden, copulative, oder, wie andere wollen, alternatiue seu per vices, als nämlich, wenn der Kaiser der Regierung vorstehet, dem Kaiser, wenn der aber abwesend ist, oder sonst verhindert wird, dem Römischen Könige: so verlasse ich sie, und halte mit TITIO a. a. O. dafür, daß solches ungereimt sei, indem, wie er wol angemerket, sicut impossibile est, ut unum sit duo, ita quoque impossibile est, ut eadem numero maiestas in duobus distinctis subiectis in solidum (iuxta modum sc. ciuitatis Germanicae) eodem tempore existat, die alternatio aber, wenn sie gleich nicht unmöglich ist, doch mit nichts bewiesen werden kan. So bald aber TITIVS hieraus schliessen will, daß sie also nicht numero eadem sei mit der maiestate des Kaisers, und daher ferner schreibet: hinc regi Romanorum maiestatem numero eandem tribuere, est ei nullam asserere, ac contradictionem, insuper ignorantiam uel stuporem, ostendere: so verlasse ich ihm wieder, und bleibe bei meiner Meinung, wenn er gleich einen solchen Trumpf darauf setzet. Ich halte nämlich dafür, daß maiestas ipsa beiden pro indiuiso gemein sei, obgleich die Ausübung dem Kaiser allein bleibet. Denn da die maiestas numero eadem, so wol bei dem Kaiser, als bei dem Römischen Könige ist, und doch beyden in

solidum nicht zustehet: so muß sie nothwendig beiden gemein sein, und zwar, da wieder keine Theilung erwiesen werden kann, pro indiuiso. Dieweil aber dem Römischen Könige die Ausübung seiner höchsten Gewalt nicht zustehet, und er niemalen als solcher regieret, sondern hiezu allezeit ein Auftrag von Seiten des Kaisers, oder der Churfürsten, erfordert wird: so gehet die Gemeinschaft nicht auf die Regierung selbst. Dieses ist nun meine Meinung, welche ich nur anführen, nicht aber weiter ausführen will und kan. Sonsten würde es sich der Mühe wol verlohnen, auf die vielen Zweifel, die gegen diese Meinung gemacht werden könnten, und wirklich von dem LIMNAEO ad capit. Rudolphi II. art. 32. num. 18. seqq. schon gemacht sind, zu antworten, wie auch dieselbe mit einem Gleichnisse von dem wirklichen das Lehn besitzenden Lehnmann, und den Mitbelehnten, zu erläutern; da man gewohnt ist in dieser Lehre Gleichnisse zu gebrauchen, und einige dieselbe mit einer Seele in zwei Cörpern, wie MÜLLER loc. cit.; andere mit den Dotalgütern einer Frauen, wie SPENER loc. cit. und noch andere mit der obligatione correali erläutern wollen.

§. VI.

Der vierte Grund, dessen ich mich in meinem Beweise bedienen werde, ist dieser: daß der Umstand, daß eine Person ein gekröntes wirkliches Oberhaupt ist, nach dem positiven europäischen Völkerrechte einen Grund zum Range vor andere Potenzien abgebe, so, daß die gekrönten Oberhäupter eine eigene, und zwar die erste Classe, in der Völker-

rangord-

rangordnung ausmachen: doch aber bei dem Range eines gekrönten wirklichen Oberhauptes, in Ansehung auswärtiger Potenzien, von dem Umstande, ob solches gekrönte Oberhaupt wirklich regiere, oder nicht, nichtes abhänge. Der erste Theil dieses Satzes bedarf keines weitläuftigen Beweises, da er sich auf ein sattsam bekanntes Herkommen unter den Völkern gründet (a). Daß aber in Rangsachen eines gekrönten wirklichen Oberhauptes, in Ansehung auswärtiger Potenzien, von dem Umstande, ob ein solches gekrönte wirkliches Oberhaupt wirklich regiere, oder nicht, nichts abhänge, scheinet zweifelhaft zu sein. Ich behaupte aber dennoch solches daher, weil doch in Rangsachen in Ansehung auswärtiger Potenzien kein Umstand etwas relevіren kan, der nicht in das äussere Ansehen, oder Würde in Ansehung ihrer, einschläget. Ob nun wol der Umstand, ob ein Oberhaupt wirklich schon regieret, oder nicht, in Ansehung des anderen wirklich regierenden Oberhauptes, und derer, die der Herrschaft eines solchen zwar wirklichen, doch nicht regierenden, Oberhauptes unterworfen sind, in das äussere Ansehen und Würde sehr einschlägt: so hängt doch davon, in Ansehung auswärtiger Potenzien, kein Ansehen oder Würde ab; immassen selbst das regierende Oberhaupt so wenig

Auswärtigen was befehlen kan, als das nicht regierende, und vielmehr in Ansehung Auswärtiger, aus der wirklich schon erworbenen höchsten Gewalt einzig und allein das äussere Ansehen und die Würde entspringet (b).

(a) Daß dieses angegebene Herkommen richtig sei, bezeugen fast alle, die von dem Range der europäischen Potenzien gehandelt haben. S. MOSER loc. cit. 1. Buch 5. Cap. und wird durch die Erfahrung bestätiget.

(b) Ich finde nicht daß iemand diesen Satz angeführet, durch dessen Ansehen ich denselben bestärken könte. Indessen beruhet doch darauf vornämlich mit der Rang des Römischen Königes, indem man daraus allein, daß der Römische König ein wirkliches Oberhaupt der Teutschen sei, denselben nicht folgern kan, ohne einen offenbaren saltum zu begehen.

§. VII.

Der fünfte Grund meines zu erweisenden Satzes ist dieser: **Daß der Römische König unter die Thronfolger und Kronprinzen anderer Staaten in der Völkerrangordnung nicht könne gesetzet werden.** Denn es ist ia der Römische König ein wirkliches und gekröntes Oberhaupt der Teutschen (§. 5.). Die Thronfolger und Kronprinzen anderer Staaten aber sind keine wirkliche und gekrönte Oberhäupter der Staaten, zu

deren

deren künftigen Regierung sie bestimmet sind. Da also der Römische König und die Thronfolger und Kronprinzen anderer Staaten darinnen unterschieden sind, daß iener ein gekröntes wirkliches Oberhaupt der Teutschen ist, diese aber in ihren Staaten solches nicht sind (a), und dieser Umstand nach dem positiven Völkerrecht einen Grund zum Range vor andere abgiebet (§. 6.): so kan der Römische König in der Völkerrangordnung, ohne offenbarer Ungereimtheit, nicht in die Classe der Thronfolger und Kronprinzen anderer Staaten gesetzet werden.

(a) Es ist bekant, daß fast alle Publicisten sorgfältig erinnern, der Römische König könne mit anderen Thronfolgern und Kronprinzen nicht verglichen werden, und sich daher ein Bedenken machen, ihm einen Thronfolger zu nennen. Nun mache ich mir zwar kein Bedenken solches zu thun, und halte, wie schon ehemalen in meiner Abhandlung: de iure imperatoris, electorum, vicariorum imperii et reliquorum statuum circa quaestionem: an? in electione regis Romanorum §. 33. in not. dafür, daß ein Römischer König am kürzesten und deutlichsten so definiret werden könne, daß er der Thronfolger im H. R. Reiche sei. Indessen aber ist doch so viel gewiß, daß ein Unterscheid zwischen diesem Thronfolger und anderen sei. Ein Thronfolger heisset nämlich überhaupt dieienige Person, welche in einem Wahlstaate zum künftigen Nachfolger bestimmet ist, welche Personen in Erbstaaten Kronprinzen oder Erbprinzen genennet werden. Solche Thronfolger haben nun entweder nur eine blosse Anwartschaft auf die höchste Gewalt, oder sie haben dieselbe schon wirklich, doch ohne Ausübung. Ein

Thron-

Thronfolger der letztern Art ist der Römische König. Und hieraus entstehet der ganze Unterscheid zwischen ihm und anderen seines gleichen. Es läst sich übrigens dieses mit dem Unterscheide, der zwischen einen der die Anwartschaft auf ein Lehn hat, und einen Mitbelehnten, ist erläutern.

§. VIII.

Der sechste und letzte Grund, darauf ich mich in meinem Beweise berufen werde, ist dieser: Daß alle auswärtige regierende Oberhäupter dem Römischen Könige den Rang einzuräumen schuldig, den sie dem Kaiser selbst zugestehen. Denn da der Römische König schon, wie der Kaiser, ein wirkliches gekröntes Oberhaupt der Teutschen ist, welches schon alle aus der Würde, welche aus der Herrschaft über die Teutschen entstehet, fliessende Rechte auszuüben befugt ist (§. 5.): so ist zwischen dem Kaiser und dem Römischen Könige kein anderer Unterscheid der hier in Betrachtung zu ziehen (a), als etwan dieser, daß der Kaiser das wirklich regierende Oberhaupt der Teutschen ist. Da nun aber von diesem Unterscheide in Rangsachen in Ansehung auswärtiger Potenzien nichts abhänget (§. 6.), folglich derselbe in Rangsachen für nichts anzusehen: so sind der Kaiser und der Römische König, so viel den Rang in Ansehung auswärtiger Poten-

Potenzien betrift, gleich, und also auswärtige Potenzien dem Römischen Könige den Rang einzuräumen schuldig, den sie dem Kaiser zugestehen.

(a) Daß der Römische König und der Kaiser in vielen Stücken von einander unterschieden sind, ist eine bekannte Sache, und unter andern von LYNCKERN de rege Romanorum p. 3. weitläuftiger ausgeführet worden. Wenn man nun alles, worinnen sie unterschieden sind, einzeln durchgehet: so wird sich dadurch veroffenbaren, daß der hier angegebene Unterscheid, welcher den LIMNAEVM ad capit. Maxim. II. art. 18. n. 29. bewogen, den Kaiser das caput uigilans, und den Römischen König das caput quiescens zu nennen, allerdings der einzige sei, der in den Rang dem ersten Anschein nach einen Einfluß hat.

§. IX.

Nachdem ich nun alle die Gründe meines Beweises, die ich, ohne sie vorher erwiesen zu haben, nicht annehmen können, angegeben und festgesetzet: so ist nichts übrig, als daß ich aus diesen Gründen den Rang des Römischen Königes, in Ansehung auswärtiger Potenzien (a), bestimme und erweise.

Wenn dem Römischen Könige in der Völkerrangordnung ein gewisser Platz zustehen soll, so muß entweder bewiesen werden können, daß ihm durch die Einwilligung

der

der Völker ein Rang zugestanden worden, oder daß ihm, vermöge gewisser allgemeiner, in Rangsachen unter Völkern geltender Gründe, ein Rang gebühre, und er sich desselben nicht begeben habe (§. 3.). Ob nun zwar das erste bei ihm nicht statt findet, da er durch die Einwilligung keinen gewissen Rang erhalten hat (§. 4.): so hat doch das zweite bei ihm statt, immassen er schon ein wirkliches und gekröntes Oberhaupt der Teutschen ist (§. 5.), und schon ein wirkliches gekröntes Oberhaupt sein, ein richtiger und in Rangsachen unter Völkern geltender Grund zu einem Range ist (§. 6.), dessen er sich nicht begeben (§. 4.). Diesemnach ist also erstlich so viel gewiß, daß dem Römischen Könige in der Völkerrangordnung ein gewisser Rang, in Ansehung auswärtiger Potenzien, gebühre.

Es kan aber der Römische König in der Völkerrangordnung unter die andern Thronfolger und Kronprinzen nicht gesetzet werden (§. 7.): sondern es stehet ihm vielmehr unter den gekrönten wirklich regierenden Häuptern der Rang zu, welchen sie dem Kaiser selbst geben (§. 8.). Hat also, wie bekannt, der Kaiser in der Völkerrangordnung in der ersten Classe unter den gekrönten wirklich regieren-

gierenden Oberhäuptern der europäischen Nationen vor allen anderen den Rang, ausser daß er, wenn er catholisch ist, dem Pabst den Rang giebet (b): so ist auch zweytens so viel gewiß, daß dem Römischen Könige in der Völkerrangordnung, in der ersten Classe, unter den gekrönten und wirklich regierenden Häuptern, vor allen auswärtigen europäischen Potenzien der Rang zustehe, ausser daß er, wenn er catholisch ist, dem Pabst den Rang giebet.

Da auch ferner aus diesem schon gegebenen Beweise klar erhellet, daß wegen der Würde des Römischen Königes, daß er schon ein wirkliches Oberhaupt der Teutschen ist, ihm dieser Rang gebühre; mithin das Recht des Ranges des Römischen Königes ein aus seiner Würde fliessendes Recht ist. Da nun Rechte, welche aus des Römischen Königes Würde fliessen, derselbe schon wirklich auszuüben befugt (§. 5.), so ist auch drittens unleugbar, daß **der Römische König diesen Rang schon wirklich zu nehmen befugt sei.**

Ziehe ich nun alles, was bisher einzeln erwiesen worden, zusammen, so entstehet daraus folgender erwiesener

Satz:

Satz: Der Römische König hat in der Völkerrangordnung in der ersten Classe, unter den gekrönten und regierenden Häuptern, vor allen auswärtigen europäischen Potenzien, den Rang, und er ist solchen schon wirklich zu nehmen befugt; ausser daß er, wenn er catholisch ist, dem Pabste den Rang giebet.

(a) Der Rang des Römischen Königes verhält sich anders in Ansehung des Kaisers und der Reichsstände: anders in Ansehung auswärtiger Potenzien. Hier bestimme ich denselben nur in Ansehung auswärtiger Potenzien, da er in Ansehung des Kaisers und der Reichsstände keinem Zweifel unterworfen ist.

(b) Zur mehreren Erläuterung und Bestärkung dieses Satzes, welchen ich hier ohne Beweiß annehme, ist nachzulesen, was der Herr E. R. MOSER in seinem Europäischen Völkerrecht I. Buch. in dem 3. Cap. von des Römischen Kaisers, und in dem 4. Cap. von des Römischen Papstes Vorzügen, vor anderen europäischen gekrönte Potenzien, angemerket hat.

VI.

Von den Rechten der teutschen Reichsverweser welche an ihre Vicariatsdistricte nicht gebunden sind.

IV.

§. I.

Die Lehre von den Gerechtsamen der teutschen Reichsverweser, ist zwar bei den Staatsrechtslehrern sehr bekannt, und auch von ihnen bereits ziemlich erörtert worden: indessen aber ist doch die Theorie, welche sie davon geben, noch mangelhaft und unvollständig. Es kömt, wenn dieselbe vollständig sein soll, auf zwei Stücke an. Eines Theils darauf, welche Rechte ihnen zustehen: andern Theils aber darauf, wie sie ihnen zustehen. Das erste Stück berühren nicht allein alle Staatsrechtslehrer, sondern es haben auch davon viele besondere Abhandlungen aus licht gestellet (a). Das zweite Stück aber wird kaum berühret, und noch keiner hat, so viel mir wissend ist, dasselbe besonders erörtert (b). Indessen ist doch dieses so wichtig als ienes, und daher will ich meine unvorgreifliche Gedanken hievon mittheilen. Auf den Streit von den Vicariatsgerechtsamen selbst, welche ihnen zustehen, oder nicht zustehen, lasse ich mich nicht ein: sondern werde mich vielmehr bemühen, diese Abhandlung so einzurichten, daß ich nicht nöthig habe, mich für die eine, oder die andere, der beiden hierüber streitenden Partheien, zu erklären.

(a) Die hieher gehörige Abhandlungen sind bekannt, und die besten unter ihnen WERNHER de iuribus vicariorum

imperii in aurea bulla expreſſis. IDEM de iuribus vicariorum imperii in aurea bulla non expreſſis. GRIBNER de iuribus vicariorum imperii, illis inprimis, quae perperam a nonnullis in dubium vocantur, in deſſen ſelectis opuſculis tom. II. ſect. 1.

(b) Dieienigen, welche beiläufig hievon etwas erwähnet haben, ſind, ſo viel mir bewuſt, folgende. Beym SPENER finde ich in des Teutſchen Staatsrechts 4ten Buch, 9. Cap. 7. §. eine hieher gehörige Stelle, die folgender geſtalt lautet: „So viel habe ich oben bei den „ Urſprüngen der Vicariate gewieſen, daß auch Italien „ und die Arelatiſchen Provinzen, in ſo ferne dieſelben die „ Oberherrlichkeit des Reichs erkennen, unter unſere Vicariate gehörig ſein. Doch wie hier bei Exequirung ſolcher „ Oberherrlichkeit die Eintheilung in die Landesſtriche „ gleich müſſen verſehen werden. Welches auch überhaupt „ von denienigen Rechten, mit denen es gleiche Bewandniß hat, daß man bei ſolchen auf die Eintheilung der „ Länder nicht ſehen können, zu verſtehen iſt. So mag „ nämlich die Ausſchreibung eines Reichstages, Verleihung eines Zolles u. ſ. w. ohne vieles Erinnern, „ nicht wol anders, als gemeintſchaftlich, den Vicarien „ zuſtehen.„ Der Hr. Etatsrath MOSER kömmt auch in ſeiner Einleitung zu den neueſten teutſchen Staatsangelegenheiten, bei der Gelegenheit, daß er in dem 1. Buch, 1. Cap. von Reichsvicariats-Sachen handelt, hierauf, und führet §. 32. ſeqq. folgendes an: „ Die beide Reichsvicarien haben ſonſt das Reich nach „ gewiſſen Provinzien unter ſich getheilet, und ieder „ Reichsvicarius kan die ihm zuſtehende Gerechtſamen „ nur in dem ihm angewieſenen Districte ausüben. Dieſesmal aber ertheilete Chur-Baiern an einer unter „ Sächſiſchem Vicariat geſeſſenen Perſon eine Standeserhöhung: Doch hat man nicht gehöret, daß Chur„ Sachſen ſich deswegen beſchweret habe.„ Siehe auch deſſen Beytrag zu dem neueſten Staatsrecht und

Staatshistorie Teutschlandes im 7. Cap. 2. §. wo er anführet, daß bei der daselbst erwähnten Standeserhöhung des Freiherrn von Wolf die Frage entstanden sei: Ob es angehe, und dem Sinne der güldnen Bulle gemäß sei, daß ein Reichsvicarius in des andern District, mit, oder ohne seine Bewilligung, dergleichen actus gratiae exercire? die Frage selbst aber weder beantwortet, noch weiter davon etwas gedenket. Ferner hat auch GRIBNER in seiner diss. de terris iuris Saxonici, §. 10. angeführet: quamuis quaedam imperatoris iura communi cura simul interreges tueantur, pleraque tamen intra terras tantum suas separatim singuli exercent. Uebrigens ist bei dem bekannten Streit über das Recht der Reichsverweser einen Reichstag zu halten, dieser Lehre in so weit Erwähnung geschehen, daß diejenige, welche dieses Recht den Vicarien absprechen, unter andern Gründen auch diesen anführen: quoniam iura quae vicarii habent diuisim, non coniunctim exercent. S. LYNCKER ad SCHWEDER. P. Spec. S. 1. c. ult. p. 60. WILDVOGEL de unione electorali thes. 48. obgleich keiner denselben bewiesen. Weswegen denn auch die Verfechter der gegenseitigen Meinung, nur kurz darauf zu antworten pflegen, daß dieses noch nicht ausgemacht sei, und mit der Instanz vom Cammergericht das Argument zu widerlegen suchen. S. GRIBNER de iuribus vicariorum imperii, quae perperam a nonnullis in dubium vocantur §. 27. WERNHER de iuribus vicariorum imperii in aurea bulla non expressis §. 38. Es erinnert aber hiebei Herr STRVBEN in comm. de iure comitiorum S. R. I. in interregno §. 24. daß diese Instanz nicht hinreichend sei das Argument zu widerlegen, weswegen er eine andere und zwar folgende Antwort giebet: Vicariatus natura requirit, ut iuncta saepe auctoritate, vnitisque consiliis, causa patriae agatur. Huius generis pleraeque securitatis publicae causae sunt, quae praecipuum vicariorum con-

stitutorum finem constituunt: eximi autem ab horum potestate deberent, si omnis eorum potestas divisim esset exercenda, cuius exemtionis nulla idonea suppetit ratio. Mich dünkt aber, daß diese Antwort zwar mehr Worte in sich halte, aber so wenig hinreichend sei, als die erste, die in der That noch triftiger ist. Dieses ist es alles, was ich, aller angewandten Mühe ohngeachtet, von der Lehre, die ich itzo abhandeln will, finden können, woraus ein ieder sehen kan, daß sie noch von keinem hinreichend erörtert worden, ia davon, so viel wie nichts, bei andern zu finden ist.

§. II.

Nach den zwei angegebenen Stücken der Lehre von den Gerechtsamen der Reichsverweser, sind auch die Eintheilungen ihrer Gerechtsamen unterschieden. Die bekante Eintheilung derselben in solche welche in der güldenen Bulle ausdrücklich stehen oder nicht, gehöret zu dem ersten Stück der Lehre von den Gerechtsamen der Reichsverweser, und gehet mich folglich voriezo nichts an. In Ansehung des zweiten Stückes dieser Lehre aber, ist eine andere Eintheilung zu merken, die ich, wegen des folgenden, nicht mit Stillschweigen übergehen kan. Wenn man nämlich darauf siehet, wie den Reichsverwesern ihre Gerechtsame zustehen, so ergiebet es sich, daß einige derselben an ihre Vicariatsdistricte gebunden sind, andere aber nicht. Auf diese Eintheilung gehet also diese Abhandlung, und da durch klare Gesetze nicht entschieden ist, welche Gerechtsame zu denen

von

von der ersten Gattung, und welche hingegen zu denen von der zweiten Gattung gehören, mithin aus gewissen Gründen solches herzuleiten ist, so muß ich dieselben hier vor allen Dingen festsetzen.

§. III.

Der erste Grund, worauf das Folgende gebauet wird, ist folgender historischer, oder, eigentlich zu reden, statistischer Satz: **Daß das Vicariat in Teutschland bei seinem ersten Ursprunge nicht nach gewissen Districten getheilet gewesen, sondern ein einziges Vicariat gewesen, so von zweien Vicarien geführet worden, deren Verrichtungen bloß getheilet gewesen, hernach aber hierinnen die Veränderung vorgegangen sei, daß an statt eines Vicariats zwei Vicariate, die nach gewissen Districten getheilet sind, eingeführet worden.**

Der erste Theil dieses Satzes, welcher die ehemalige Beschaffenheit des Vicariats betrift, kann mit völliger Gewißheit nicht erwiesen werden, indem keine Zeugnisse der Schriftsteller vorhanden sind, die denselben in sich enthalten, mithin hier alles auf Muthmassungen ankomt; daher es auch kein Wunder ist, wenn in diesen Satz nicht alle übereinstimmen. Der wahre Grund davon, daß eben das Vicariat auf Pfalz und Sachsen gekommen, schlägt überdem hiebei mit ein, und daß darinnen die Staats-

rechtslehrer gleichfalls nicht einig sind, ist bekannt. Wenn aber, wie wol am wahrscheinlichsten ist, die Erzämter den Grund in sich halten, daß Pfalz und Sachsen zum Vicariat gekommen (a), so hat es auch nicht anders sein können, als daß vordem nicht nach gewissen Districten, sondern nach gewissen, ihren Aemtern gemässen, Verrichtungen, das einzige Vicariat über ganz Teutschland, unter die Vicarien getheilet gewesen, wie LVDEWIG (b) und SPENER (c) mit mehreren angeführet und dargethan haben. Daß aber, so viel den zweiten Theil des Satzes betrift, hierinnen, wenn nicht schon vorher, doch wenigstens gewiß durch die güldene Bulle, eine Veränderung gemachet sei, und zwei Vicariate so eingeführet sind, daß sie nach gewissen Districten getheilet worden, besagen die klaren Worte derselben (d).

(a) Da schon andere diesen Satz ausgeführet, so will ich mich dabei nicht aufhalten, sondern vielmehr meinen Leser, der von diesem ganzen Streit eine kurze und gründliche Nachricht haben will, auf ZIMMERMANNI dissert. de vicariatu S. I. Germ. Rom. ex archi-officiis und RECHENBERG in Pr. sub titulo: Vicariatus illustres natales ex archi-mareschallatu verweisen.

(b) LVDEWIG, der eigentlich der Erfinder dieser Warheit ist, hat sowol in seiner Erläuterung der güldenen Bulle tit. 5. §. 1. not. z. als auch in Germania principe cap. 4. n. 1. dieselbe vorgetragen. Es hat aber auch diese Ludewigische neue Warheit ihre Widersacher

sacher an GRIBNERN in diss. de terris iuris Saxonici §. 1. sqq. und anderen mehr gefunden.

(c) Siehe dessen Teutsches Staatsrecht 2. B. 3. Cap.

(d) Die hievon handelnde Worte in dem 5ten Cap. sind zwar bekannt, ich will sie aber doch, weil ich mich oft darauf berufen werde, hier widerholen: Quoties insuper, vt praemittitur, sacrum vacare continget imperium, illustris comes palatinus Rheni, sacri Romani imperii archidapifer, ad munus futuri regis Romanorum in partibus Rheni et Sueuiae et in iure Franconico, ratione principatus seu comitatus Palatini priuilegii debet esse prouisor ipsius imperii, cum potestate iudicia exercendi, ad beneficia ecclesiastica praesentandi, recolligendi reditus et prouentus, et investiendi de feudis, iuramenta fidelitatis, vice et nomine sacri imperii, recipiendi, quae tamen per regem Romanorum, postea electum, suo tempore omnia innouari, et de nouo sibi iuramenta ipsa praestari debebunt, feudis principum duntaxat exceptis, et illis, quae Vahnlehn vulgariter appellantur, quorum inuestituram et collationem soli imperatori, vel regi Romanorum, specialiter reseruamus. Ipse tamen comes Palatinus omne genus alienationis, seu obligationis rerum imperialium huiusmodi prouisionis tempore, expresse sibi nouerit interdictum. §. 2. Et eodem iure prouisionis illustrem ducem Saxoniae, sacri imperii archi-marescallum, frui volumus in his locis, vbi Saxonica iura seruantur, sub omnibus modis et conditionibus, sicut superius est expressum.

§. IV.

Weil aber die güldene Bulle nicht bestimmet, ob alle Rechte der Reichsverweser an die angewiesene Districte

gebunden sein sollen, oder nicht, noch auch andere Gesetze vorhanden sind, welche hievon etwas gewisses sagen: so ist ferner nöthig, daß ich zweitens vorher, ehe ich die Gerechtsame angebe welche an die Vicariatsdistricte nicht gebunden sind, einen allgemeinen Satz hievon festsetze. Es kömmt nämlich darauf an: ob in der Regel die Gerechtsame der Reichsvicarien für solche zu halten, welche an ihre Districte gebunden, oder für solche, welche an dieselbe nicht gebunden sind? Ich kan nicht leugnen, daß die Beantwortung dieser Frage einigen Zweifeln unterworfen ist. Indessen halte ich doch dafür, daß in der Regel alle Gerechtsame der Vicarien für solche zu halten, welche an ihre Vicariatsdistricte gebunden sind. Denn obwol dieses, daß die Gerechtsame der Reichsverweser an die Vicariatsdistricte gebunden sind, eine Veränderung ist, und doch bekannt ist, daß keine Veränderung zu vermuthen ist, mithin es das Ansehen gewinnen will, als ob im Zweifel vielmehr dafür zu halten sei, daß ihre Gerechtsame an die Districte nicht gebunden (a): So ist doch hier wol zumerken, daß, wenn gleich zur Regel gesetzet wird, daß diese Gerechtsamen der Reichsverweser an die Vicariatsdistricte gebunden, dennoch hier keine Veränderung vermuthet wird. Die klaren Worte der güldenen Bulle beweisen schon so viel, daß 1) anstatt eines Vicariats zwei Vicariate seyn sollen; 2) diese beide Vicariate, nach

gewis-

gewissen namhaft gemachten Districten, getheilet worden; 3) die in der güldenen Bulle selbst ausdrücklich genannte Gerechtsame der Vicarien ausdrücklich auf die Districte eingeschränket sind (b). Solchemnach bleibet nur zweifelhaft, was von den übrigen, in der güldenen Bulle nicht ausdrücklich erwähnten, Gerechtsamen zu sagen, und also komt es bei diesen nur auf eine Vermuthung an. Da nun aber doch einmal eine Theilung des Vicariats nach gewissen Landen so beliebet worden, daß iedem der eingesetzten Reichsverweser zu seiner Verwesung ein gewisser District überhaupt angewiesen ist, auch überdem die ausdrücklich benannte Gerechtsame mit klaren Worten auf dieselbe eingeschränket sind, so ist wol mehr zu vermuthen, daß auch die nicht erwähnten Rechte auf die Districte einzuschränken, als daß sie darauf nicht einzuschränken; mithin zur Regel anzunehmen, daß alle Gerechtsamen der Reichsvicarien an ihre Vicariatsdistricte gebunden sind. Die Wahrheit dieses Satzes kan auch auf folgende Art herausgebracht werden. Die Reichsvicarien sind Regenten des Heil. Röm. Reiches, und der Vicariatsdistrict, in welchem ieder derselben in der güldenen Bulle zum Verweser gesetzet worden, ist als das Land iedes dieser Regenten anzusehen. Wie nun ein ieder Regent seine Rechte blos in seinem Lande, nicht aber in eines anderen Lande auszuüben befugt ist, bis er nicht erweisen kan, daß er vermöge einer Staatsdienstbarkeit dieses oder ienes Recht in eines andern Lande auszuüben befugt sei:

So

So muß auch solches von den Reichsvicarien, wenigstens in so weit gelten (c), daß sie in der Regel nur in ihren Districten ihre Gerechtsame auszuüben befugt sind. Da nun aber die Vermuthung der Warheit weichen muß, mithin, wo eine Ausnahme von dieser Regel erwiesen werden kan, von derselben abzugehen ist: so ist nun ferner auszumachen, woher die Ausnahmen kommen können (d). Den **ersten** Grund der Ausnahme setze ich demnach darinnen, daß die Natur und Beschaffenheit einer Gerechtsame es schon mit sich bringe, und also unmöglich sei, daß dieselbe an die Vicariatsdistricte gebunden sein könne, daß ist, daß die Ausnahme natürlichen Rechtens sey. **Zweitens** ist keinem Zweifel unterworfen, daß durch positive Gesetze, sie mögen geschriebene oder ungeschriebene Gesetze sein, Ausnahmen gemacht werden können. Endlich aber **drittens** könnte auch wol durch einen Vergleich der Reichsvicarien unter sich eine Ausnahme beliebet werden, obwol ein solcher Vergleich, ohne Genehmhaltung des gesammten Reichs, nicht gültig sein würde, immassen dadurch die güldene Bulle in einer Sache, die das gesammte Reich angehet, geändert würde, welches ohne dessen Einwilligung nicht geschehen kan.

(a) Es scheinet fast, daß LVDEWIG dieser Meinung zugethan, indem er ad A. B. tit. 5. §. 1. not. e. num. 1. zur Behauptung des Satzes: daß das Cammergericht unter den Reichsvicarien stehe, unter anderen Argumenten auch dieses braucht, daß der vicariatus specialis

in

in den Provinzen, den vicariatum generalem nicht aufhebe; mithin dadurch zu verstehen giebet, daß, seiner Meinung nach, der vicariatus generalis in der Regel geblieben.

(b) Dieses zeiget der ganze Inhalt der bereits oben (not. a. §. 3.) angeführten Worte sattsam an, und ist also gewiß, daß alle in der güldenen Bulle benannte Gerechtsame der Reichsvicarien zu den an ihre Districte gebundenen Rechten zu zählen sind. Denn obwol, so viel die potestatem iudicia exercendi betrift, die Rechte der Reichsvicarien in Ansehung des Cammergerichts für solche, welche an die Vicariatsdistricte gebunden sind, nicht gehalten werden können, wie aus dem folgenden erhellen wird: so bleibet dieser Satz doch richtig, da sie zu den in der güldenen Bulle ausdrücklich benannten Rechten nicht gehören, weil sie unter die potestatem iudicia exercendi, als welche Worte blos allein auf die Vicariatsgerichte gehen, nicht mit begriffen werden können. Ob nun aber im Gegentheil, alle in der güldenen Bulle nicht benannte Gerechtsame der Reichsvicarien zu solchen zu rechnen sind, welche an die Vicariatsdistricte nicht gebunden sind? ist eine andere Frage. Könnte diese Frage beiahet werden: so würde dadurch die ganze Sache am kürzesten ausgemacht sein. Allein es lässet sich dieses nicht überhaupt beweisen, und so viel ist gewiß, daß deswegen ein Recht der Reichsvicarien, zu den an die Districte nicht gebundenen, nicht gerechnet werden könne, weil es in der güldenen Bulle nicht benennet worden; es mögen die Worte, so viel die namentlich ausgedruckten Gerechtsame betrift, exemplificatiue, wie einige, oder restrictiue, wie andere wollen, zu verstehen sein.

(c) Da allerdings zwischen einem einzigen Regenten eines Staats, der als ein ordentlicher Regent denselben beherrschet, und zwischen einem Verweser, als ein ausserordentlicher Regent die Regierung so lange führet, bis widerum ein ordentlicher bestellet worden, oder er nicht weiter selbst

zu

zu regieren verhindert wird, ein Unterschied ist: so bescheide ich mich gar gerne, daß man von einem auf den andern in allen Dingen nicht schliessen könne. Am allerwenigsten aber hat dieser Schluß in Ansehung der teutschen Reichsverweser durchgängig statt, immassen hier zwei verschiedene Personen die einzige höchste Gewalt des teutschen Reichs ausüben, die ihnen angewiesenen Districte auch, blos Stücke des einzigen territorii desselben sind, und folglich nicht ieder District schlechterdings als ein besonderes Land eines besonderen Staates angesehen werden kan. Indeßen aber ist hier doch einige Aehnlichkeit vorhanden, mithin dieser Schluß nicht ganz zu verwerfen.

(d) Da ich nur die Gründe, woraus Ausnahmen entstehen können, angeben will: so bekümmere ich mich vorietzo noch nicht darum, ob und wie weit hiedurch wirkliche Ausnahmen entstanden sind. Dieses wird, wenn ich im Folgenden die Gerechtsame der Reichsvicarien angeben werde, welche an die Vicariatsdistricte nicht gebunden sind, von selbsten erhellen.

§. V.

Der dritte und letzte Grund, worauf meine Meinung von den Rechten, welche an die Vicariatsdistricte nicht gebunden sind, beruhet, ist dieser: Daß nach den Reichsgrundgesetzen beyde Reichsverweser gleichen Antheil an der Verwesung des Reiches haben, und folglich, so weit durch einen gültigen Vergleich keine Ungleichheit eingeführet worden, einer vor dem anderen bey der Verwesung des Reichs keinen Vorzug habe. Denn es ist ihnen ia beyden in der güldene Bulle die Verwesung des

Reiches,

Reiches, nach gewissen Districten, übergeben worden, mithin schon dieses allein, daß in der güldenen Bulle einem nicht mehr oder weniger, als dem anderen, gegeben worden, zur Behauptung meines Satzes hinreichend, welcher dadurch überdem auser allen Zweifel gesetzet wird, daß es in der güldenen Bulle ausdrücklich heisset: eodem iure prouisionis etc.

§. VI.

Nachdem nun die nothwendigste Gründe der hier abzuhandelnden Lehre festgesetzet worden: so wende ich mich zu dem zweiten Hauptstücke dieser Abhandlung, in welchem die Gerechtsame der Reichsverweser, welche an ihre Vicariatsdistricte nicht gebunden sind, namhaft zu machen sind. Ich werde mich dabei bemühen, auf so wenige allgemeine Sätze, als möglich ist, diese ganze Theorie zu bringen, damit ich nicht nöthig habe, alle Gerechtsame der Reichsvicarien einzeln durchzugehen.

§. VII.

Die erste Gattung von Gerechtsamen der Reichsverweser, welche ich zu denen an die Vicariatsdistricte nicht gebundenen rechne, sind 1) alle dieienige, welche beiden Reichsverwesern gemeinschaftlich (a) zustehen. Denn, daß ein Recht beiden Reichsverwesern gemeinschaftlich zustehe, und doch dabei an eines ieden Vi-

cariatsdistrict gebunden sei, sind wol offenbar sich einander widersprechende Sätze; mithin ist bei solchen Gerechtsamen ein hinreichender Grund zur Ausnahme von der oben (§. 4.) festgesetzten Regel vorhanden. Weil aber bey der Anwendung dieses allgemeinen Satzes alles darauf ankömmt, welche Gerechtsame der Reichsverweser beiden gemeinschaftlich sind, und dieses eine genaue Untersuchung erfordet; so wird nöthig sein hievon ausfürlich zu handeln.

(a) Unter gemeinschaftliche Gerechtsame verstehe ich nicht solche, die einer der Reichsverweser so gut hat, wie der andere, z. E. das Recht in den Adelstand zu erheben: sondern vielmehr solche, die ihnen so zustehen, daß sie dieselbe in einer wahren Gemeinschaft haben.

§. VIII.

Zu den Gerechtsamen der Reichsverweser, welche beiden gemeinschaftlich zustehen, rechne ich 1) alle Rechte der höchsten Gewalt welche so beschaffen sind, daß sie nicht allein auf dieses oder ienes Land und die dahin gehörige Leute gehen, sondern das gesamte Reich in Corpore betreffen. (a). Denn unter diesen Umständen kan ein Recht der höchsten Gewalt, ein solches nicht sein, welches ieder Reichsverweser vor sich besonders in seinen Districte hat. Es muß also dergleichen Recht, entweder einem von den Reichsverwesern alleine,

mit

mit Ausschliessung des andern, zustehen, oder beiden gemeinschaftlich sein (b). Wollte man nun das erste setzen, so würde eines theils nicht auszumachen sein, wer derselbe sein sollte: andern theils aber einem von den beiden Reichsverwesern ein vorzügliches Recht vor dem andern beigeleget werden, welches aber nicht angehet (§. 5); folglich bleibet nichts weiter übrig, als daß solche Gerechtsame beiden gemeinschaftlich zustehen müssen (c), wie dieses auch die wirkliche Praxis, und, so viel die Haltung des Reichstages betrift, ausdrückliche Gesetze (d), bestätigen.

(a) Dahin gehören z. E. das Recht des Krieges und Friedens, und die Rechte welche den Reichsverwesern in Ansehung des Cammergerichts und des Reichstages, zustehen. Dahingegen aber das Recht priuilegia zu geben, wie auch Stand und Würden zu ertheilen, dahin nicht gerechnet werden kan. Woraus denn erhellet, daß, wenn gleich ein Recht ein kaiserliches Vorrecht ist, es dennoch ein gemeintschaftliches Recht der Reichsverweser sein könne. So ist zwar z. E. das Recht einen Cammerrichter zu setzen, ein kaiserliches Vorrecht, deswegen aber doch für ein das gesammte Reich in Corpore betreffendes und also gemeinschaftliches Recht zu halten. Wie denn überhaupt alle Gerechtsame, welche die Vergebung der Reichsämter betreffen, hieher gehören.

(b) Wollte vielleicht hiebei iemand einwenden, daß noch ein drittes möglich sei, nämlich die Alternation: so dienet zur Antwort, daß alle Alternation ein gemeinschaftliches Recht präsupponire. Nämlich, wenn ein Recht in der Gemeinschaft ist, so betrift die Gemeinschaft entweder das Recht selbst und dessen Ausübung zugleich,

oder nur das Recht selbst, nicht aber zugleich dessen Ausübunng. Wenn nun in dem ersten Fall bei der Ausübung abgewechselt wird, so entstehet daraus die Alternation.

(c) Als nach dem Tode Rudolphs des zweyten, Pfalz sich des Cammergerichts allein anmassen wollte, Sachsen aber damit nicht zufrieden war, und deswegen ein Schreiben de dato Dreßden den 15. Febr. 1612 ans Cammergericht ergehen ließ, welches bei DECKHERRN in der gründlichen historischen Nachricht von *interregnis*, unter den Beylagen Num. 7. zu finden, bediente es sich in demselben, nachdem vorher angeführet worden, daß glaublich berichtet sei, es habe Pfalz an das Cammergericht gesonnen, forthin an statt eines Römischen Kaisers seinen Namen und Titel als Vicarii zu gebrauchen, zur Behauptung der Gemeinschaft des Rechtes dem Cammergericht vorzustehen, solcher Gründe, die mit diesen von mir angenommenen genau übereinstimmen; wie solches die folgende Worte bestärken: „Daß „ nun S. Ld. Dero theils dieses löbliche collegium in „ seinem esse zu erhalten, und dadurch administratio- „ nem iustitiæ zu befordern gemeinet, daß ist an sich „ selbsten löblich und rühmlich; es wäre auch S. Liebd. „ in diesem Ihrem Suchen billig zu willfahren; wenn „ sich Derselben *Vicariat* auf das ganze Römische „ Reich, von welchem das Kaiserliche Cammergeriecht insgesammt unterhalten wird, erstreckete. „ Nachdem aber S. Liebd. Vicariat einen gewissen Bezirk hat, und das löbl. Kaiserliche Cammergericht aus „ den in S. Liebd. Vicariat gehörenden Ständen nicht „ allein bestellet, noch seine Hoheit und Autorität erlanget, sondern die in unserem *Vicariat* begriffene „ Stände ebenmäßig dazu gehören; daher das *collegium* auch alle Stände des Reichs insgemein re„ präsentiret; in der güldenen Bulle auch ausdrücklich versehen, daß wir uns neben der Chur Pfalz „ gleichen Rechts gebrauchen; So können Ew. Liebd.

„ und

„ und Ihr, als die mehrer Verständige, vernünftig an-
„ nehmen, daß die Confirmation und Bestätigung des
„ löblichen collegii des Pfalzgrafen Liebd. einig und al-
„ lein nicht, sondern neben Derselben Uns zugleich mit
„ zustehe und gebühre.„ ꝛc.

(d) S. die LL. Wahlcapitulation Art. 13. §. 9. allwo bei den Reichsverwesern die Ausschreib-Haltung und Continuirung des Reichstages gemeinschaftlich zugeschrieben wird.

§. IX.

Ferner gehören zu den gemeinschaftlichen Gerechtsamen der Reichsverweser 2) die Gerechtsame, welche ihnen in Ansehung solcher teutscher Reichslande zustehen, die zu keinem von beiden Vicariatsdistricten gerechnet werden können, und doch die Befreiung von dem Vicariat nicht erweisen können (a). Denn da die Theilung in der güldenen Bulle, blos nach den in derselben benannten Districten des teutschen Reichs geschehen: So muß, was übrig bleibet, wenn, wie hier angenommen wird, es dennoch dem Vicariat unterworfen ist, gemeinschaftlich sein; immassen die Theilung nicht weiter gehen kan, als der Grund derselben.

(a) Der Einwurf, daß schon dieses allein, daß ein Teutsches Reichsland zu keinen von beiden in der güldenen Bulle angegebenen Vicariatsdistricten gehöre, die Befreiung wirke, trift mich nicht. Ich nehme hier, da ich der Reichsvicarien Gerechtsame selbst nicht ausmachen

will (§. 1.), und doch einige, so lange nicht auf eine andere Art die Befreyung erwiesen werden kan, solche Lände für dem Vicariat unterwürfige halten, dieses als eine Hypothese an, und mache unter derselben aus, was ich hier dabei auszumachen habe, bleibe aber übrigens bei meiner einmal declarirten Neutralität. Wenn also GRIBNER in diss. de terris iuris Saxonici §. 59. behauptet: prouincias, quas A. B. neutri vicario addixit, vtrique subesse, nisi exemtio doceatur: so stimme ich demselben, was die Gemeinschaft betrift, bei. Ob solche Provinzen aber überhaupt dem Vicariat unterworfen sind, lasse ich an seinen Ort gestellet sein.

§. X.

Nicht weniger sind beider Reichsvicarien gemeinschaftliche Gerechtsame 3) alle die, welche ihnen in Ansehung der mit Teutschland verbundenen Staaten zustehen (a). Hier hat eben der Beweis statt, welcher bey dem vorigen Satze gegeben worden, mithin muß auch hier wieder gelten, was von den vorher angegebenen Gerechtsamen gilt.

(a) Mir gehet, da ich mich, wie schon einigemal erinnert worden, auf die Gerechtsamen der Reichsverweser selbst hier nicht einlassen will, der bekannte Streit über die Frage: Ob das Reichsvicariat sich auch ausser Teutschlands Grenzen erstrecke? nichts an. Ich nehme abermal bedingungsweise an, daß sich dasselbe ausser Teutschland erstrecke, und mache hier nur die Frage aus: Ob die Gerechtsame, welche die Reichsverweser in Ansehung der mit Teutschland verbundenen Staaten haben, beiden gemeinschaftlich zustehen? welche ich denn beiahe. S. übrigens hievon KÜNIGS erste Abhandlung der hohen

hohen Reichsvicariats Gerechtsamen §. 25. 26. wie auch dessen Pr. *de vicaria potestate in partibus regni Arelatensis et Italiae* S. 10. woselbst es heisset: Palatina et Saxonica potestas provisoria in Germania bipartita, in prouinciis vero extra Germaniae fines positis, vnita, communis et vbique vniuersalis recte praedicatur.

§. XI.

Diesen dreien bereits angeführten Gattungen gemeinschaftlicher Gerechtsamen der Reichsverweser setze ich noch hinzu 4) die Gerechtsame, welche ihnen in dem Falle, da der Kaiser das Regiment selbst zu führen verhindert wird, in Ansehung des Reichshofraths zustehen. Es ist nämlich bekannt, daß heutiges Tages (a) zu den Gerechtsamen der Reichsverweser die Verwaltung der kaiserlichen Regierung, wenn er durch Abwesenheit, oder auf andere Art verhindert wird, selbst zu regieren, und doch kein Römischer König vorhanden (b), der dieselbe zu führen tüchtig ist, ausser allem Zweifel zu rechnen. Nun will ich zwar nicht behaupten, daß beide Vicarien in solchem Falle die völlige Regierung gemeinschaftlich führen müsten (c): sondern ich will zugeben, daß auch hiebei auf die Vicariatsdistricte zu sehen, und die Regel richtig sei: Quicquid tempore interregni vicariis licet, illud in casu absentiæ iis quoque integrum esse praesumitur; mithin die vorhergehende Gattungen von Gerechtsamen auch in diesem Fall zu den gemeinschaftlichen

zu rechnen sind. Indessen aber leidet doch diese Regel auch darinnen (d) einen Abfall, daß hier ein gemeinschaftliches Recht vorkomt, welches zur Zeit des Zwischenreiches nicht statt hat. Denn, so gewiß es ist, daß durch den Abgang des Kaisers der Reichshofrath zugleich mit abgehe: so gewiß ist es auch, daß, wenn der Kaiser gleich selbst zu regieren verhindert wird, deswegen der Reichshofrath nicht aufhöre, sondern dieses höchste Gericht dennoch in der Activität bleibe, und die Reichsvicarien in diesem Fall, an statt des Reichshofraths, Vicariatsgerichte anzulegen nicht befugt sind. Die Gerechtsame nun, welche den Reichsverwesern, wenn der Kaiser selbst zu regieren verhindert wird, in Ansehung des noch bestehenden Reichshofraths zustehen, haben sie allerdings gemeinschaftlich. Es ist ja nur ein einziger Reichshofrath, mithin gilt der Beweis, der schon oben (§. 8.) gegeben worden.

(a) Nachdem nämlich durch die C. Wahlcapit. art. 3. §. 15. ihnen dieses Recht ausdrücklich gegeben, und dadurch die bekannte Streitigkeit über dasselbe gehoben worden.

(b) Denn, daß die eben angeführte Stelle aus der C. Wahlcapit. so zuverstehen sei, und auf die Art dieser 15te §. mit dem vorhergehenden 11ten §. dem er zu widersprechen scheinet, zu vereinigen sei, habe ich bereits in meiner Abhandlung: de iure Imperatoris, Vicariorum Imp. Electorum et reliquorum Statuum imperii circa quaestionem: An? in electione regis Romanorum §. 43. erwiesen. Worinnen mir nachher Herr MOGEN in seiner Diss. de rege Romanorum Imperatore

re abſente vel impedito imperii habenas capeſſente §. 17. beigefallen.

(c) Wäre nicht in der not. (a) angeführten Stelle der Wahlcapitulation die Verweſung des Reichs, wenn der Kaiſer ſelbſt zu regieren verhindert wird, der Verweſung nach dem Abſterben des Kaiſers ſo zur Seiten geſetzet worden, daß daraus erhelle, es ſolle bei derſelben ſo gehalten werden, wie es bei der zur Zeit des Zwiſchenreichs nach der Verordnung der güldenen Bulle gehalten werden muß: ſo lieſſe ſich hierüber noch wohl diſputiren. Denn, daß in der güldenen Bulle die Abtheilung des Vicariats nach gewiſſen Diſtricten, blos auf die Verweſung zur Zeit des Zwiſchenreiches gehe, zeiget das daſelbſt gebrauchte Wort: vacare, ſattſam an.

(d) Eine andere Ausnahme hat KREGEL in Diſſ. de vicariatu Saxonico in caſu abſentiae Imperatoris §. 31. 32. bereits angemerket, dieſe aber nicht angegeben. Er zweifelt ſo gar, ob in dieſem Fall der Reichshofrath beſtehe, und ſchreibet daher: Vtrum iudicium aulicum hoc caſu quieſcat, ceu contingit poſt mortem Iuperatoris, ac a ſingulis Vicariis die Vicariats Gerichte in aulis ſuis exerceantur, id ego quidem, cum huius rei exempla me deſtituant, haud facile definiuerim.

§. XII.

Nachdem ich bisher die erſte Hauptgattung von Gerechtſamen der Reichsverweſer, welche an ihre Diſtricte nicht gebunden ſind, erörtert: ſo folget nun die übrigen, nämlich II) **die, welche ihnen in Anſehung teutſcher, von dem Vicariat wirklich befreiter, Reichsländer zuſtehen.** Es iſt nicht möglich, daß in Anſehung ſolcher Länder Vicariatsgerechtſame ſtatt haben, bis nicht

der Landesherr durch eine freiwillige Begebung seiner Freiheit, und damit verknüpften Uebertragung eines Rechtes, solche einräumet. Da aber hiebei ausser allem Zweifel ist, daß ein solches Landesherr die Freiheit hat solches zu thun, oder zu lassen, und wenn er will, daß einige, oder alle Vicariatsgerechtsame in seinem Lande ausgeübet werden, allen beiden, oder einem, welcher ihm beliebet, dieses Recht zu übertragen (a): So kan ia, da solche Gerechtsame nicht einmal den Reichsverwesern vermöge ihres Vicariats, als solchen, zukommen, unmöglich gesaget werden, daß sie zu den an ihre Vicariatsdistricte gebundenen Rechten gehören, und daß Gerechtsame, welche die Reichsverweser durch freiwillige Uebertragung bekommen, an Districte gebunden sind, die ihnen die Gesetze, in Ansehung der Rechte vorgeschrieben haben, welche sie ihnen gegeben.

(a) S. HOMFELDS Abhandlung: de libertate Frisiae orientalis circa vicarium Imp. Rom. Germ. §. 160.

§. XIII.

Die beide Gattungen von Gerechtsamen, welche ich bereits als solche angegeben habe, die an die Vicariatsdistricte nicht gebunden, sind beide solche, welche ihrer Natur und Eigenschaft nach an dieselbe nicht gebunden sein können, bei welchen also der erste, von den oben (§. 4.) angegeben Gründen der Ausnahme von der daselbst gegebenen Regel, statt hat. Da nun auch gültige Verglei-

che und Reichsgesetze Ausnahmen machen können, so ist ferner zu untersuchen: Ob nicht auch Gattungen von Gerechtsamen der Reichsverweser angegeben werden können, die dadurch ausgenommen worden sind? So viel nun erstlich gültige Vergleiche betrift, so ist mir kein solcher Vergleich bekannt, wodurch die Reichsverweser, mit Genehmhaltung des Reiches, ein oder anderes Recht, welches nicht schon ohnehin zu den an die Districte nicht gebundenen gehöret, zu solchen gemachet worden (a): aber, wenn gleich zweitens gleichfalls kein geschriebenes Gesetz (b) zu finden, wodurch Rechte, die nicht schon an und für sich an die Districte gebunden sind, dafür erkläret worden: so sind doch durch das Reichsherkommen allerdings einige Vicariatsgerechtsame zu solchen bereits gemacht worden. Ich rechne demnach schlüßlich, zu den an die Vicariatsdistricte nicht gebundenen Gerechtsamen annoch III) alle, welche die Reichsvicarien ausserhalb ihren Districten, ohne des andern und des Reichs Widerspruch, würklich ausgeübet, wenn es auch nur in einem reichskündig gewordenen Falle, geschehen sein solte. Denn ob wohl, nach der gemeinen Lehre, zu einem Reichsherkommen viele Fälle erfordert werden: so kan doch solches nicht als allgemein behauptet werden. Die Vielheit der Fälle wird nur darum erfodert, damit die stillschweigende Einwilligung dessen, der zu solchem Gesetz seine Einwilligung geben

muß, daraus erhelle. Wenn nun aber nach Beschaffenheit der Umstände, als wenn z. E. die Fälle reichskündig geworden, diese Einwilligung bei einem Fall sich schon veroffenbaren kan: so kan man nicht überhaupt zu allen Reichsherkommen viele Fälle erfordern (c). Des Reichsverwesers, in dessen District der andere eines seiner Gerechtsamen ausgeübet, Stillschweigen allein, halte ich aber nicht für hinreichend, weil durch dieses Herkommen die güldene Bulle in einer Sache, die das gesamte Reich betrift, verändert wird, mithin auch des Reichs stillschweigende Genehmigung nöthig ist.

(a) Es ist zwar wol der Vergleich bekannt, der 1612 zwischen Pfalz und Sachsen wegen des Cammergerichts errichtet worden, und beim LONDORP. tom. 3. p. 622. zu finden ist. Allein wer siehet nicht, daß dadurch nicht so wol von neuen ein Recht von den Districten ausgenommen worden: als vielmehr nur bestätiget ist, was schon so Rechtens war.

(b) Die beide Stellen der N. Wahlcapit. welche schon bei anderer Gelegenheit §. 8. not. d. und §. 11. not. a. angeführet worden, können hieher nicht gezogen werden, da von ihnen gilt, was von dem angeführten Vergleiche gesaget worden.

(c) S. MOSERS Teutsches Staatsrecht 1 Buch. 2. Theil 25. Cap. 23. §.

§. XIV.

Nun hätte ich noch ein weitläuftiges Feld vor mir, wenn ich alle Gerechtseme der Reichsverweser einzeln durchgehen

gehen wolte, und nach den angegebenen allgemeinen Sätzen ausmachen, welche zu denen an die Vicariatsdistricte nicht gebundenen zu rechnen sind. Ich schliesse aber, da dieses zu weitläuftig sein würde, diese Abhandlung mit folgenden, zur mehreren Erläuterung derselben dienenden, Anmerkungen. I) Weil zu den an die Vicariatsdistricte nicht gebundenen Gerechtsamen, alle gemeinschaftliche Gerechtsame der Reichsverweser gehören, diese aber doch nicht die einzigen sind: so ergiebt sich daraus, daß die an die Vicariatsdistricte nicht gebundene Gerechtsame in **gemeinschaftliche**, und **nicht gemeinschaftliche** eingetheilet werden können. II) Wenn SPENER (a), als ein Exempel solcher Rechte, die an die Vicariatsdistricte nicht gebunden sind, die Verleihung des Zolles anführet, so finde ich keinen Grund solches mit ihm zu behaupten, weil daraus, daß der Churfürsten Einwilligung hiezu erfodert wird, dieses nicht folget. III) Die an die Vicariatsdistricte nicht gebundene Gerechtsame welche gemeinschaftlich sind, müssen deswegen nicht immer von ihnen beiden zusammen exerciret werden, sondern sie alterniren entweder, wiewol dergleichen Recht, wobei sie alterniren, nicht vorkömt, oder es kömmt auf die Wahl dessen, der sich an die Reichsverweser wendet, an, wohin was oben §. 12. gesaget worden, gehöret. IV) Es scheinet zwar, als ob ausser den

von

von mir angeführten Gattungen von Gerechtsamen der Reichsverweser, die an die Districte nicht gebunden sind, alle Rechte des Kaisers, welche an die Einwilligung der Reichsstände gebunden sind, dahin gerechnet werden könten: allein bei genauer Ueberlegung verschwindet aller Schein. Denn, obgleich viele von diesen Gerechtsamen als gemeinschaftliche an die Districte nicht gebunden sind: so lässet sich doch von den Uebrigen solches nicht erweisen, da bei denselben die angegebene Gründe der Ausnahme, wie ein ieder bei genauer Prüfung finden wird, nicht statt haben.

(a) S. die §. 1. not. b. angeführte Worte.

VII.

Von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte in Kreissachen.

§. I.

Die Regel: in allen Justizsachen in Teutschland, ist die Gerichtsbarkeit iedes der beiden hochsten Reichsgerichte, in der zweiten Instanz, gegründet (a), leidet viele und mannigfaltige Ausnahmen, sowol in Ansehung der Sachen, als auch der Concurrenz der Reichsgerichte und der Instanz. Besonders giebt es, in Absicht auf die erste Art der Ausnahmen, Sachen, welche der Gerichtsbarkeit entweder gar nicht, oder nur auf eine gewisse Art unterworfen sind, und zwar wiederum, entweder in Absicht auf beide höchste Reichsgerichte, oder nur in Absicht auf eines derselben, besonders des Kaiserlichen und Reichscammergerichts (b). Welche Sachen hier zur Ausnahme gehören, und wie weit bei ieder derselben die Ausnahme gehet, wird zwar von denen, welche sowol besonders von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte geschrieben (c), als auch denen, welche überhaupt den Theil der practischen Rechtsgelahrtheit, welcher die Theorie von der Praxi der höchsten Reichsgerichte in sich hält, entweder besonders (d), oder in dem teutschen Staatsrecht zugleich mit (e), ausführet, nicht

unbe-

unberühret gelassen: es finden sich aber dennoch bei dieser Lehre noch viele Schwierigkeiten und manche Ungewisheit (f). Solchemnach ist es allerdings nöthig, daß dieselbe durch besondere Ausführungen in ein helleres Licht gesetzet werde, wie denn auch solches bereits von einigen der berühmtesten Rechtsgelehrten geschehen ist, welche von den einzelen Arten dieser Sachen besondere Abhandlungen ans Licht gestellet haben, darinnen sie untersuchet, ob und wie weit dieselbe der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte unterworfen sind (g).

(a) Wenn die Regel von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte richtig und vollständig sein soll, so muß sie, wie die gegenwärtige, auf drei Puncte gehen, nämlich auf die Sachen welche denselben unterworfen sind, die Concurrenz der Gerichtsbarkeit der beiden höchsten Reichsgerichte, und die Bestimmung der Instantz in welcher sie statt hat. Daß aber zur Regel angenommen wird, die Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte sei nur in der zweiten Instantz fundiret, ist zwar dem Anschein nach, in Absicht auf die Unmittelbahren, dem Concept der Cammergerichtsordnung *P. II. tit. XXX.* zuwider: allein, ob es zwar den Worten selbst zuwider ist, so ist es doch dem Sinne derselben nicht entgegen. S. TEXTOR *ad R. I. N. Disp. II. §. 41. seqq.*

(b) So müste billig die Theorie von dieser Art der Ausnahme eingerichtet werden, wenn dieselbe recht deutlich und ordentlich werden soll, wodurch alsdenn zugleich die Ausnahme von der Regel, in Absicht auf die Concurrenz der höchsten Reichsgerichte, sich ergiebet.

(c)

(c) S. AVG. CONR. DAN. SIPMANN. Systema iurisdictionis supremae in imp. R. G. P. I. T. I. und II. welcher ausführlich davon gehandelt hat.

(d) Daß ich vorietzo der älteren Schriftsteller nicht gedenke, so gehöret hieher, was so wol PÜTTER in introductione in rem iudiciariam imperii P. I. Sect. II. Cap. II. §. 135. seqq. als auch TAFINGER in Instit. iurisprudentiae cameralis Sect. III. T. II und T. III. hievon beigebracht.

(e) Da in den mehrestem Abhandlungen des teutschen Staatsrechts hievon Erwehnung geschiehet, so finde ich nicht nöthig die einzelen hieher gehörigen Stellen anzuführen.

(f) Z. E. will ich hier nur der Polizeisachen gedenken, welche TAFINGER l. c. §. 450. und SIPMANN. l. c. §. 13. unter die von der Gerichtsbarkeit ausgenommene Sachen mit anführen, und sich deswegen auf die N. W. C. Art. 7. §. 5. und den N. R. A. §. 106. berufen: da doch weder die eine, noch die andere Stelle dieses beweiset. Die erstere nämlich betrift die Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte in Polizeisachen gar nicht. Die andere aber gehet zwar auf dieselbe, enthält aber keine Ausnahme von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte, sondern bestätiget dieselbe vielmehr klar genug, und betrift blos die Art und Weise wie die Reichsgerichte in Sachen, welche in das Polizeiwesen der Stände einschlagen, und dabei Justitzsachen sind, zu verfahren haben. S. des Freyherrn von Cramer Wetzlarische Nebenstunden P. I. n. 4. und P. 7. n. 7. anderer Stellen dieser Schrift, welche auch dahin gehören, vorietzo nicht zu gedenken: wie auch Dessen Observ. iur. vniuersi Tom. I. Obs. 298. So hat auch Flörcke in der Erörterung der Rechtsfrage: Ob und wie ferne Polizeisachen vor die Justitz*collegia* gehören? hievon ausführlich gehandelt, und die andere hieher gehörige

Schriftsteller angeführet. Es hat also mit dieser Stelle des Reichsabschiedes die Bewandnis, welche es mit den Art. 15. §. 4. und Art. 19. §. 5. der Wahlcapit. hat, in welchen gleichfals keine Ausnahme von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte enthalten ist, sondern blos die Art und Weise, wie in den Sachen, davon dieselbe handeln, zu verfahren, vorgeschrieben ist, mithin muß auch hier gelten, was der Hr. Vicecantzler Strube in dem Unterricht von Regierungs- und Justitz-Sachen §. XIII. zur Erleuterung dieser Stellen beigebracht und gründlich ausgeführet hat.

(g) Da bereits PÜTTER und TAFINGER am a. O. die hieher gehörige Abhandlung nahmhaft gemacht, so will ich mich nicht bemühen dieselbe hier zu widerholen, sondern nur erinnern, daß in Absicht auf die Kirchensachen noch eine neuere Schrift beizufügen, nämlich des H. Geh. Justitzr. BÖHMERS Or. de finibus iurisdictionis imperialis quoad in causis ecclesiasticis competit. *Götting.* 1755.

§. II.

Unter verschiedenen anderen Sachen, gehören auch insbesondere die Kreissachen hieher, da bekannt ist daß auch dieselben gemeiniglich zur Ausnahme gerechnet werden, und behauptet wird, daß in denselben die Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte nicht gegründet sei, sondern sie durch Kreisschlüsse ausgemacht werden müssen (a). Welche Lehre von einigen so weit getrieben wird, daß fast eine völlige Unabhängigkeit der Kreise von der höchsten Gewalt des Kaisers und Reichs herauskomt, mithin dieselbe als freie und unabhängige Gesellschaften anzusehen (b). Da

nun

nun dieses ein ganz besonderes Vorrecht wäre (c), welches, ohne daß davon ganz klare Gesetze vorhanden, nicht angenommen werden kan: so habe ich iederzeit sehr daran gezweifelt, und zweifele noch daran, werde daher in der gegenwärtigen Abhandlung diese Lehre einer genaueren Prüfung unterwerfen. Die Deutlichkeit, Gründlichkeit und Vollständigkeit aber erfordert, daß ich zu diesem Ende vorläufig zeige; 1) wie weit andere bereits vorgearbeitet und was ihre Meinung hievon sei; 2) welche Sachen eigentlich und überhaupt betrachtet, von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommene Sachen genannt werden können; 3) was eigentlich Kreissachen sind, und wie sie einzutheilen sind. Wenn nun dieses geschehen ist, so werde ich meine Meinung von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte in Kreissachen vortragen, und dieselbe beweisen.

(a) Die bereits §. 1. not. c und d angeführte Schriftsteller behaupten solches einhellig, und mehrere derselben werden unten §. 3. vorkommen.

(b) Wie überhaupt aus einem Irrthum leicht mehrere entstehen; so gehet es hier auch also. Indessen würde es doch keine richtige Folge sein, daß, wenn auch die Kreissachen von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte befreiet wären, dieserwegen der Kaiser sich in die Kreissachen gar nicht zu mengen befugt wäre, sondern daraus würde nur so viel folgen, daß das Stück der obersten Gewalt, welches auf die Verwaltung der Gerechtigkeit

gehet, hier wegfalle, die übrigen Stücke aber würden dennoch bleiben müssen. Daher auch Moser in seinem Staatsrecht Tom. 32. §. 277. sehr wohl erinnert, daß, wenn gleich in Kreissachen, wie er dafür hält, kein *iudicialer Recurs* an den Kaiser genommen werden könne, dennoch deswegen der *extraiudiciale* allerdings offen bleibe, Kraft dessen der Kaiser zwar nicht *per modum sententiae* in dergleichen Streitigkeiten einen Ausspruch thun, wol aber als Oberhaupt des Reichs sich ins Mittel schlagen und versuchen kan die Sache gütlich beizulegen; wo aber dieses nichts verfinge von dem Reich ein Gutachten darüber zu erfordern befugt ist. Nur MOSER hätte noch weiter gehen, und dem Kaiser nichts destoweniger alle übrige Rechte der höchsten Gewalt in Kreissachen auszuüben, zuschreiben sollen.

(c) Wenn es wahr wäre, daß die Kreissachen überhaupt von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommen; so wäre dieses allerdings ein ganz besonderes Vorrecht, und gienge viel weiter als das Vorrecht anderer gleichfals ausgenommener Sachen. Denn, wenn gleich andere Sachen von der Gerichtsbarkeit der Reichsgerichte befreiet sind, so sind die mehresten derselben doch anderer Gerichte Gerichtsbarkeit unterworfen, als die Criminelsachen und die Kirchensachen. Wären aber die Kreissachen schlechterdings von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommen, so müsten sie alle lediglich und allein durch die Kreisschlüsse ausgemacht werden, mithin ein ieder so gar sein Recht welches ihm zustehet auf die Mehrheit der Stimmen seiner Mitgenossen ankommen lassen, da kein anderes Gericht, dessen Gerichtsbarkeit sie unterworfen, angegeben werden kann. Es ist also weit bedencklicher dieser, als anderer Sachen, Ausnahme von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte zu behaupten.

§. III.

§. III.

Unter den Schriftstellern, welche bisher von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte in Kreissachen gehandelt, ist der vornehmste der Herr Vicecanzler ESTOR, welcher, wie bekannt, bereits 1743. zu Marburg eine hieher gehörige besondere academische Abhandlung ans Licht gestellet hat (a), die schon 1744, nach der Aufschrift zwar gleichfals zu Marburg, eigentlich aber zu Jena, vermehrter, und unter einer neuen Aufschrift, der Presse abermalen unterworfen ist (b). So weitläuftig auch diese Abhandlung, besonders nach der zweiten Ausgabe, in welcher ein zweiter Theil hinzugekommen, welcher acta inedita, quae ad eximendas res circuli de iurisdictione augustorum imperii tribunalium occasionem potissimum obtulerunt in sich enthält, gerathen; so wenig findet sich doch von der Sache selbst, davon eigentlich gehandelt werden sollen, darinnen. Der Hr. E. R. **Moser** (c) hat, was in dem ersten Theil hieher eigentlich gehöriges vorkomt, herausgezogen, und von den actis ineditis, welche den zweiten Theil ausmachen, urtheilet er mit Recht, daß sie nicht eigentlich hierauf gehen, indem daraus nicht erhelle, daß der Oberrheinische Kreis in der Sache mit Frankfurt, davon sie handeln, die Gerichtsbarkeit des Reichshofraths nicht habe erkennen wollen. Ob nun gleich nicht destowe-

niger dieser Estorschen Schrift alles Lob gebühret; so ist doch durch dieselbe diese Lehre noch nicht so erschöpfet, daß es der gegenwärtigen Abhandlung davon nicht bedürfte. Ferner hat MOSER in seinem teutschen Staatsrecht (d) gleichfals in einen besondern Abschnitt: **von der Kreise Gerechtsame in Ansehung der Reichsgerichte** gehandelt, und dabei, so viel die Gerichtsbarkeit der Reichsgerichte in Kreissachen betrift, davon besonders sehr brauchbare hieher gehörige acta publica beigebracht. In denen neueren so gründlichen, als beliebten Crameri-schen Schriften (e) finden sich auch verschiedene hieher gehörige Stellen, in welchen er den wahren Sinn der hieher gehörigen Reichsgesetze erkläret, und die Erklärung durch die neueste Erkenntnisse der höchsten Reichsgerichte bestätiget, ob er gleich nirgend davon ausführlich gehandelt hat. Es findet sich auch in des H. Vicecanzler STRVBENS seinen **rechtlichen Bedenken** P. 2. num. XIII. ein hieher gehöriges Bedenken unter der Aufschrift: **Welche Kreissachen vor die Reichsgerichte nicht gehören.** Die übrigen, welche gleichfals dieser Sache Erwehnung thun, lassen sich auf keine Ausführung ein, sondern führen nur blos die Kreissachen, unter die von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommene Sachen, mit auf, und beziehen sich deswegen schlechtweg

auf

auf die neuesten Wahlcapitulationen und die Estorsche bereits angeführte Schrift. Uebrigens sind ESTOR und MOSER der Meinung, daß die Kreissachen von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommen sind. Der Freiherr von CRAMER behauptet das Gegentheil. Die Uebrigen geben auch eine Ausnahme zu, ob sie gleich dieselbe einzuschränken scheinen.

(a) Diese Schrift führet in der ersten Ausgabe die Aufschrift: de summa circulorum germanicorum libertate ratione bellicorum, civilium oeconomicorumque, quam sanctio imperatoria Caroli VII. caesaris Cap. 12. §. 4. contra supremorum imperii tribunalium iurisdictionem firmavit. Marburg. 1743.

(b) Die neue Aufschrift dieser Schrift ist folgende: restricta agendi adpellandique facultas ratione bellicorum, civilium et oeconomicorum de quibus circuli Germaniae statuerunt, ad illustrandum Cap. 12. §. 4. sanctionis imperatoriae Caroli VII. Marb. 1744.

(c) S. dessen Teutsches Staatsrecht Tom. 32. Cap. 158. §. 6. und 8.

(d) Tom. 32. woselbst dieser Abschnit das 158. Capitel ausmachet.

(e) Hieher gehöret die Observ. 264. in seinen Observ. iurvniv. Tom. I. wie auch die in seinen Opusculis Tom. IV. Opusc. XII. befindliche Abhandlung: de executione aliis quam circuli directoribus, vicinis nempe statibus mandata, woselbst er §. 6. 7. 8. hievon handelt. S. auch Dessen systema processus imperii, woselbst die hieher gehörige Stellen in den Register sub voce: CIRCVLARIA nachgeschlagen werden können.

§. IV.

Welche Sachen eigentlich und überhaupt vor solche gehalten werden können, die von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommen sind, lässet sich leicht aus der Regel (§. 1.) bestimmen. Eine iede Ausnahme muß unter der Regel begriffen sein, da nun nach der Regel nicht alle Sachen unter der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte stehen, sondern nur die Justitzsachen (a): so können auch keine andere Sachen als solche, welche nach den wahren Begrif von Justitzsachen das Gepräge derselben haben, zur Ausnahme gerechnet werden. Solchemnach ist es ungereimt, wenn Sachen, welche, da sie keine Justitzsachen sind, der Gerichtsbarkeit eines Gerichts nicht unterworfen sein können, unter diejenigen Sachen gesetzet werden, worinnen die Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte nicht gegründet ist. Indessen geschiehet doch solches, und dadurch wird die Anzahl der Sachen dieser Art grösser, als sie eigentlich ist. So werden z. E. vielfach die Reichstagssachen hieher gerechnet, da doch eine Reichstagssache nur alsdenn, wenn sie eine Justitzsache ist, zur Ausnahme gerechnet werden kan, wohin z. E. der Fall gehöret, da es auf eine Achtserklärung ankomt. (b).

(a) Hier ist zwar eigentlich der Ort nicht, an welchen von den wahren Begriff der Justitzsachen, welche auch Gerichtssachen, Rechtssachen, Parteisachen genannt zu wer-

werden pflegen, ansführlich gehandelt werden kan: ich muß aber zum Nutzen dieser Abhandlung etwas davon anführen. Der nunmehro leider der gelehrten Welt durch den Todt entrissene Freiherr von CRAMER, dessen, als meines ehemaligen getreuen Lehrers, Asche ich Zeit Lebens verehren werde, hat sich in seinen Schriften schon fast heiser daran geprediget, wie man eigentlich die Justitzsachen von anderen unterscheiden könne und müsse, und doch höret die Verwirrung derselben, mit solchen welche es nicht sind, nicht auf. Der Grund hiervon lieget meines Erachtens darinnen, daß man nicht bis auf die ersten Gründe zurück gehet, und die entgegen gesetzte Art von Sachen Polizeisachen oder Regierungssachen zu nennen pfleget. Die Sachen (causae) müssen, wenn man bis auf die erste Gründe heraus gehet, nach den verschiedenen Unterscheidungsgründen, eingetheilet werden: als nämlich nach dem Gegenstande der Sache selbst; nach den Gegenstande des ietzo auszumachenden Punctes, als ohne welchen, nach den Begriff einer Sache, keine Sache gedacht werden kan; und nach dem Unterscheide derienigen, welche den ietzo auszumachenden Punct, auszumachen haben. Die Eintheilung derselben in solche welche Justitzsachen sind, und welche es nicht sind, welche mir vorietzo allein angehet, entspringet aus dem zweiten Unterscheidungsgrunde, indem sie darnach entweder solche sind, daß der auszumachende Punct, die Rechte und Verbindlichkeiten, welche nach den schon festgesetzte Regeln von dem was Rechtens ist, iemanden zustehen, betrift, oder nicht. In dem ersten Falle nun sind sie Justitzsachen, die übrigen aber können dafür nicht gehalten werden. So viel von den wahren Begriff der Justitzsachen. Wegen der Eintheilung der Justitzsachen, finde ich hier nur dieses zu erinnern nöthig, daß sie nach dem Gegenstande der Sachen selbst, so von einander unterschieden sind, als überhaupt die Sachen nach diesen Unterscheidungsgrunde unterschieden sind. Es machet daher diese allgemeine Eintheilung der Sachen, wie-

derum eine Unterabtheilung der Justitzsachen aus. So ist z. E. eine Sache überhaupt betrachtet, daher eine Lehnssache, daß sie in Absicht auf den Gegenstand der Sache selbst, die Lehne betrift, und also eine Art von Sachen, welche aus den ersten allgemeinen Unterscheidungsgrunde entspringet, so gut ist, als z. E. eine Handwerkssache, oder eine Armensache eine solche ist. Soll nun eine Lehnssache eine Justitzsache sein, so muß der ietzo auszumachende Punct Rechte und Verbindlichkeiten, welche aus der schon vorhandenen Lehnsverbindung entspringen, betreffen. Es kan also eine Sache eine Lehnssache, und dabei eine Justitzsache sein: sie kan es aber auch nicht sein, wenn nämlich dasienige, was ietzo auszumachen ist, nicht darauf gehet, daß Rechte und Verbindlichkeiten welche iemanden, nach den schon festgesetzten Regeln von dem was Rechtens ist, zustehen, bestimmet werden. Ebendieses gilt auch von Polizeisachen, daß nämlich eine Sache, welche nach den Gegenstande der Sache selbst, das Stück der Regierung des Staates, welches die Polizei heißet, betrift, eine Polizeisache heißet, dabei aber doch eine Justitzsache ist, wenn der nun auszumachende Punct ein solcher ist, als er sein muß, wenn die Sache für eine Justitzsache zu halten. Hieraus erhellet nun zugleich, warum ich, wie schon erinnert worden, es nicht für gut halte, daß mann die Sachen welche den Justitzsachen entgegen gesetzet werden, Polizeisachen, oder Regierungssachen nennet, da dieses nur Gelegenheit giebet, daß die Glieder solcher Eintheilungen, welche aus verschiedenen Unterscheidungsgründen entstehen, mit einander verwirret werden.

(b) Die Eintheilung der Sachen in solche welche Reichstagssachen sind, und solche nicht sind, entstehet offenbahr aus dem dritten in der vorhergehenden Anmerkung bemerkten Unterscheidungsgrunde der Sachen. Es kan also, da die Justitzsachen auch nach diesen Unterscheidungsgrunde wieder eingetheilet werden, gar wol mit einander bestehen, daß eine Sache eine Reichstagssache,

und

und doch dabei eine Justitzsache ist, wenn nämlich eine Sache nach denenienigen, welche sie auszumachen haben, eine Reichstagssache genannt wird. Indessen ist es doch was aufferordentliches, daß eine Reichstagssache eine Justitzsache ist. Etwas hieher gehöriges hat SIPPMANN l. c. P. 1. Tit. II. §. X. not. o. bereits bemerket.

§. V.

Was Kreissachen sind, und wie dieselbe einzutheilen, ist gleichfals vorläufig auszumachen. Wenn gewisse Sachen Kreissachen genennet werden; so geschiehet solches offenbar wegen des Gegenstandes der Sache selbst, mithin können unter Kreissachen keine andere als die Sachen verstanden werden, welche eine Beziehung auf die Kreise haben. Es sind daher, da hier eine Sache einen Vorfall bedeutet bei welchem was auszumachen ist, Kreissachen solche auf die Kreise eine Beziehung habende Vorfälle, bei welchen etwas auszumachen ist. Hieraus ergiebet sich denn ferner, daß die Kreissachen aus einem dreifachen Grunde eingetheilet werden können. Erstlich nach dem Unterscheide desienigen bei den Kreisen, worauf die Sachen selbst eine Beziehung haben; zweitens nach dem Unterscheide dessen, was ietzo bei denselben auszumachen ist, und drittens nach dem Unterscheide derer, welche es auszumachen haben. Zu den Eintheilungen der ersten Art rechne ich die Eintheilung der Kreissachen in solche, welche daher auf die

Krei-

Kreise eine Beziehung haben, weil sie die innere Verfassung (a) derselben betreffen, und solche welche, ob sie gleich auf die Kreise eine Beziehung haben, dennoch die innere Verfassung derselben nicht betreffen. Zu den Eintheilungen der zweiten Art, gehöret die Eintheilung der Kreissachen in solche welche Justitzsachen sind, und solche welche es nicht sind. Zu der Eintheilung der dritten Art aber, gehöret die Eintheilung der Kreissachen in solche, welche Reichstagssachen sind, und welche es nicht sind.

(a) Welche Sachen eigentlich zu solchen zu rechnen, so die innere Verfassung der Kreise betreffen, und wie dieselben weiter einzutheilen sind, wird unten bei der Erklärung des 12ten Art. §. 4. der neuesten Wahlcapitulation mit mehrern gezeiget werden.

§. VI.

Nachdem ich nun, was vorläufig festzusetzen war, festgesetzet, so wende ich mich zu der Bestimmung des Satzes, welchen ich hier ausführen und beweisen will. Nach meiner Meinung also muß die Frage: **Ob die Kreissachen der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte unterworfen sind?** dahin beantwortet werden: **Die Kreissachen sind, wenn sie Justitzsachen sind, von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte nicht ausgenommen, sondern**

dern derselben, wie andere, unterworfen. Daß aber solche Kreissachen, welche keine Justizsachen sind, unter der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte nicht stehen, ist zwar wahr; dieses aber machet keine Ausnahme von dem Satz, daß alle Justizsachen der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte unterworfen sind, aus, und darinnen bestehet kein Vorrecht der Reichskreise. Ich habe die Regel vor mich, bei welcher es so lange bleibet, bis die Ausnahme erwiesen werden kan. Solchemnach darf ich nur darthun, daß die Ausnahme nicht erwiesen werden könne. Alles was zu dem Ende von anderen angeführet wird, sind theils Gründe, theils ausdrückliche Gesetze, als die neueste Wahlcapitulation Art. 12. §. 4. und der neueste Reichsabschied §. 180. und 183. Ich werde also nun zu erweisen suchen, daß weder aus Gründen, noch aus den angeführten Gesetzen die Ausnahme erwiesen werden kan.

§. VII.

Unter denenienigen, welche die Kreissachen für solche halten, die von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte befreiet sind, finde ich keinen der dieses aus Gründen erweisen wollen, als den Hrn. Vicecanzler Estor, welcher solches aus dem Endzweck der Kreise, nämlich der Erhaltung der Ruhe in Teutschland, herzuleiten suchet.

Seine

Seine hieher gehörige Worte sind folgende: Quum circulorum finis sit, vt conseruetur Germaniae tranquillitas, sequitur, vt media sint adhibenda, quibus istud propositum obtineri potest. Hoc autem non fieret, si ratione illorum, quae ad internum circulorum ordinem constitutionemque faciunt, cum contumace circuli collega coram supremis imperii tribunalibus experiundum foret. Hoc modo circuli versari deberent in iuris disceptationibus, nihilque proficui, quod ad finem obtinendum pertineret, statui posset (a). Wäre es wahr, daß der Endzweck der Kreise nicht erhalten werden könne, wenn die Kreissachen nicht von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommen; so wäre an diesem Beweise nichts auszusetzen. Es stehet dieses aber nicht zu behaupten, mithin muß die daraus gezogene Folge wegfallen. Dadurch daß Kreissachen, wenn sie Justizsachen sind, gerichtlich entschieden werden, wird zwar der Ausgang der Sache länger verzögert, als wenn dieselben durch Kreisschlüsse ausgemachet werden: es ist aber dieserwegen nicht unmöglich, daß nichtsweniger der Endzweck der Kreise erhalten werde. Wenn es zwei Mittel giebet zu einen Endzweck zu gelangen, welche hier sind, richterliches Erkenntnis und Kreisschlüsse, so ist das eine deswegen nicht gleich unerlaubt, weil durch das andere geschwinder zu dem Endzweck gelanget werden kan. Jedoch ich brauche mich hierbei nicht aufzuhalten, da der Freiherr

von

von Cramer (b) hierauf bereits geantwortet hat, und diese Antwort so bündig ist, daß nur nöthig sein wird, dessen Worte anzuführen. Tantum abest, schreibt er, vt ex custodia tranquillitatis publicae, ceu fine Circulorum, independentia eorundem colligi possit, vt potius inde, et quoniam Imperator supremus custos tranquillitatis publicae est, atque ab ipso interni Ciuium tumultus, associationes, confoederationes et dissidia vi Capit. Nou. Art 16. tolli debent, limitata circulorum potestas liquido appareat. Limitata est per constitutiones imperii, consequenter a Caesare dependet, quatenus est custos et conservator legum ac supremus Executor. Quam ob rem nec ipse, nec summa Imperii tribunalia circulos in exequendis iis impediunt, quae in conformitate constitutionum imperii statuerunt. Quid si vero desuper quaerelae mouentur, quod quae statuerunt, constitutionibus imperii conformia non sint? Quid si circuli cognitionem et executionem in causis suscepissent, quae minime obiecta domestici circulorum, sed noua iura concernunt, quae dominus territorii subditis contradicentibus sibi asserit. Nonne tunc iure a supremis imperii tribunalibus inhibitio fieret, praesertim si in iisdem lis pendens, vel iam composita esset?

(a) S. dessen Abhandlung de restricta agendi appellandique facultate etc. Sect. IV. §. LXXII.

(b) Opuscul. T. IV. Opusc. XII. §. 7.

§. VIII.

§. VIII.

So wenig nun die von einigen behauptete Ausnahme der Kreissachen von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte aus Gründen erwiesen werden kann: so wenig läßt sich auch dieselbe aus den Gesetzen, welche zu dem Ende angeführet werden, darthun. Ich will von dem vornehmsten hieher gehörigen Gesetze, nämlich den 4ten §. des 12ten Art. der neuesten Wahlcapitulation den Anfang machen. Nachdem daselbst §. 3. von dem Kaiser versprochen worden: „Wollen auch nicht hindern, sondern „ vielmehr daran sein, daß sie (die Kreise) laut Instr. Pac. „ und der Reichsconstitution in Verfassung gestellet, und „ darin beständig erhalten, und alles das, was in der „ Executionsordnung und deren Verbesserung versehen ge„ bührend beobachtet„ so folget darauf der 4te §.

Denen Reichsgerichten aber keines weges gestattet werde, in die innere Krieges- Civil- und Oeconomische Verfassung derer Reichskreise Hand einzuschlagen, darüber auf einigerley weiß zu erkennen, oder wohl gar Processe ausgehen zu lassen.

Um nun, da auf dieser Worte des 4ten §. wahren Sinn es vornemlich ankömmt, nichts zu übergehen, und was zu dessen Herausbringung etwas beitragen kan, so will ich erstlich dessen Geschichte kürzlich erzehlen; hiernächst untersuchen, was zu diesem Gesetze Gelegenheit gegeben habe;

so

so dann den Grund desselben angeben; ferner dessen wahren Sinn bestimmen, und endlich die Richtigkeit der davon zu machenden Erklärung darthun.

§. IX.

Die Geschichte dieses Gesetzes ist so bekannt, daß ich mich damit nicht aufhalten würde, wenn nicht wegen des Folgenden dieselbe zum Grunde geleget werden müste. Die Wahltagsacta vom Jahr 1741. enthalten dieselbe (a). In den in diesem Jahre von den zu Ofenbach versamleten Altfürstl. Häusern dem Churfürstl. Collegio übergebenen monitis, hieß es unter andern in den 28ten monito: daß der regierende Kaiser nicht gestatte, daß die Reichsgerichte sich in Kreissachen, wie die Namen haben mögen, mischen, oder über der Kreise Verfassung und *domestica* Verordnung oder Erkenntnis ergehen lasse (b). Als nun bei den Wahlconferentien von Chur-Trier (c) erinnert wurde, der Wahlcapitulation einzuverleiben: denen Reichsgerichten aber keinesweges gestattet werde, in die innere Krieges- Civil- und Oeconomische Verfassung der Reichskreise Hand einzuschlagen, darüber auf einigerlei Weise zu erkennen, oder wol gar Processe ausgehen zu lassen, ward endlich durch die mehresten Stimmen des Churfürstl. Collegii (d) beschlossen, daß dieses monitum der Wahlcapitulation zu in-

 seriren

ferіren sei. Es wurde also der Capitulation des Kaisers Carls VII. diese Stelle zuerst einverleibet, und solche schlechtweg ohne alle Veränderung, in der Wahlcapitulation des Kaisers Franz I. und der ietzigen wiederholet, ohne die von der Stadt Frankfurt im Jahr 1745 in einer dem Churfürstl. collegio übergebenen Vorstellung (e) gesuchte Erleuterung beizufügen, welche darin bestehen solte: daß solche nur von denen Kreisverfassungen zu verstehen, nicht aber auf andere Fälle, wann ein oder anderer Kreisstand von den übrigen *Constatibus* unbilliger Weise prägraviret werde, oder auf *causas iustitiae* zu ziehen, noch weniger den *praegrauatis* dadurch benommen sein, nach Beschaffenheit der Umstände, entweder bei dem Kaiser als *supremo iudice libertatis statuum imperii*, oder bei der allgemeinen Reichsversamlung, gesetzmäßige Hülfe und Rettung zu suchen.

(a) Von dieser Wahltagsgeschichte ist ausführlich in der Geschichte des *Interregni* nach Absterben Kaiser Carls des VI. gehandelt worden, deren vierter und letzter Theil dieselbe enthält.

(b) S. die angezogene Geschichte des *Interregni etc.* P. IV. p. 249.

(c) Moser in dem teutschen Staatsrecht l. c. §. 6.

(d) Wie verschieden die Gesinnungen des Churfürstlichen Collegii dieses Puncts halber gewesen, erhellet aus denen

nen

nen bei der Umfrage abgelegten votis, welche in der Geschichte des *Interregni* l. c. S. 447 aus dem Protocoll angeführet sind, und zu desto geschwinderer Einsicht daraus zu wiederholen:

Chur-Trier: die mehrmalige Vorfallenheiten und Unordnungen, so in den iüngeren Jahren hieraus erwachsen, wären den hohen Kreisausschreibenden Fürsten in frischen Andenken und zeigten, daß dieses monitum unumgänglich nöthig sei:

Chur-Cöln: Wegen Einrückung dieses moniti beziehe man sich ad maiora.

Chur-Bayern: Man hielte dies Orts vor bedenklich, in dieserlei Vorfallenheiten, welche gestallter Dinge sehr different sein können, hinein zu gehen: wolles also beim Text belassen.

Chur-Sachsen: Könne die Einrückung dieses moniti geschehen lassen.

Chur-Brandenburg:
Chur-Pfalz: } similiter

Chur-Braunschweig: Weilen dergleichen Kreisangelegenheiten kein obiectum der Reichsiustitz, finde man die Inserirung nicht ohndienlich.

Chur-Mainz: Es sein zwar die circularia pro systematicis imperii zu halten. Weilen iedoch ein Unscheid sei in dergleichen Kreisverfassungen etwas ändern, ab oder zusetzen zu wollen; oder aber dieselbe in besondern Fürfällen aufrecht zu erhalten, und einem ieden ex custodia legum bei der Gebühr zu handhaben, so erachtet man für dienlicher, von diesen Zusatz zu abstrahiren.

concluſum: Daß dieses monitum zu inseriren.

(e) Diese allerunterthänigste Vorstellung *ad Capit. Caroli VII. Art. XII. §. 1. 2. 3. 4. et. 5.* welche die Reichsstadt Frankfurth im Druck gegeben, findet sich in

Mosers Wahlcapitulation FRANCISCI *I. P. I. p. 332. sqq.*

§. X.

Die Gelegenheit zu diesem neuen Gesetze soll, nach Estors Meinung, die im Jahr 1735 zwischen dem Oberrheinischen Kreis und der Stadt Frankfurt, wegen der Quartiersache entstandene Streitigkeit gegeben haben (a). Moser hingegen hält dafür, daß diese Sache wol nicht die einzige sei, welche dazu Gelegenheit gegeben habe, und vielleicht am wenigsten, da bei derselben sich nicht finde, daß der Oberrheinische Kreis die Gerichtsbarkeit des Reichshofraths in derselben nicht erkennen wollen (b). Eigentlich aber müßte man wol hiebei die nächste und entfernetere Gelegenheit von einander unterscheiden. Aus der angeführten kurzen Geschichte dieses Gesetzes (§. praec.) erhellet klar, daß die nächste Gelegenheit dazu dasienige Monitum gegeben, welches die Altfürstl. Häuser 1741 gemachet. Die entfernetere Gelegenheit ist also dieienige, wodurch es geschehen, daß dieses Monitum damalen gemachet worden, welche aber dieselbe gewesen, ist mit keiner Gewisheit auszumachen. Gesetzt aber, es hätte der Streit zwischen Frankfurt und den Oberrheinischen Kreis die Gelegenheit dazu gegeben, so würde doch daraus nichts hergeleitet werden können, welches zur Erläuterung der Lehre von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte

richte in Kreissachen dienen könte; da bei dieser Sache die Frage eigentlich nicht davon war, ob und wie weit die Kreissachen der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte unterworfen sind. Nur eine solche Gelegenheit dieses Gesetzes aber, da über diese Gerichtsbarkeit Streitigkeiten entstanden, könnte bei der gegenwärtigen Untersuchung einigen Gebrauch und Nutzen haben.

(a) Am a. O. §. 87. und 88.

(b) In dem teutschen Staatsrecht l. c. §. 6.

§. XI.

Von der Gelegenheit des Gesetzes ist überhaupt der Grund desselben unterschieden, daher muß ich auch desselben hier Erwehnung thun. Wenn nun gleich weder in dem Gesetze selbst ein Grund angegeben worden, noch auch sonst aus der Geschichte eigentlich zu ersehen, worinnen der Grund desselben bestehe; so leget sich doch aus der Natur der Sache selbst so viel zu Tage, daß der wahre Grund dieses Gesetzes darinnen zu setzen, damit vors künftige die Unordnung und der Aufenthalt der Sachen verhütet werden sollen, welcher daraus entstehet, wenn die höchste Reichsgerichte sich in solche Kreissachen, welche vor sie nicht gehören, mischen. Denn daraus daß Sachen, de-

ren Erörterung lediglich der Disposition der Kreise zu überlassen, vor die Reichsgerichte gezogen werden, entstehet allerdings Unordnung, und wenn Sachen vor die Gerichte iustitzmäßig abgehandelt, und durch dieselbe entschieden werden, können sie freilich so geschwinde nicht geendiget werden, als wenn durch Kreisschlüsse festgesetzet wird, wie es sein soll. Da aus der Geschichte dieses Gesetzes bekannt ist, daß Chur-Trier die Anregung dazu gethan, so kan dieser angegebene Grund durch das Chur-Trierische votum am besten bestärket werden, in welchen es heisset: die mehrmaligen Vorfallenheiten und Unordnungen, die in den iüngeren Jahren hieraus erwachsen, wären denen hohen Kreisausschreibämtern im frischen Andenken, und zeigten daß dieses *monitum* ohnumgänglich nothwendig sei. Ueberdem bestätigen auch die in dem vorhergehenden §. 3. der Wahlcap. vorkommende Worte, wozu der §. 4. als ein Zusatz gekommen, dieses gleichfalls. Denn darum, damit die Kreise in ihre gesetzmäßige Verfassung gestellet, und darin beständig erhalten werden, sollen die Reichsgerichte in die innere Kreisverfassung keine Hand einschlagen. Es sei indessen der Grund dieses Gesetzes welcher er wolle, so findet sich doch keine Spur, daß durch solches den Kreisen ein so besonderes Vorrecht eingeräumet werden sollen, als daraus entstünde, wenn dadurch

die

die Kreissachen, welche wirkliche Justitzsachen sind, von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommen werden sollen.

§. XII.

Um nun den wahren Sinn des zu erklärenden Gesetzes zu bestimmen, so kommt es dabei vorläufig auf die Zergliederung desselben an. Eigentlich enthält dasselbe nur den einzigen Satz: **in die innere Verfassung der Reichskreise, soll den Reichsgerichten nicht gestatter werden Hand einzuschlagen.** Denn, wenn gleich in Absicht auf die innere Verfassung, der inneren **Krieges- Civil- und Oeconomischen Verfassung** Erwehnung geschiehet, so ist doch solches nur eine Erzehlung des Gegenstandes der inneren Verfassung der Reichskreise. Gleichwie auch durch den Zusatz: **darüber auf einigerlei Weise zu erkennen, oder wol gar Processe ausgehen zu lassen,** nicht sowol was neues gesaget, als vielmehr nur erläutert wird, was unter das verbothene **Hand einschlagen** eigentlich verstanden werde, und was also die Reichsgerichte daher, weil ihnen nicht gestattet werden soll Hand einzuschlagen, unterlassen sollen. Da nun diese Zusätze den Satz weder ausdehnen, noch auch einschränken, sondern blos denselben erläutern, und zwar in solchen Stel-

len, wo er eben nicht undeutlich ist, so komt es auf den Verstand dieser Worte, und besonders darauf, worinnen die innere **Krieges**- wie auch die innere **Civil**- und endlich die innere **oeconomische** Verfassung der Reichskreise eigentlich bestehe, nicht eben an (a). Es ist also alle Schwierigkeit gehoben, wenn gezeiget wird, was durch die **innere Verfassung der Reichskreise** verstanden werde, mithin welche Kreissachen solche sind, daß sie die innere Verfassung der Kreise betreffen, da diese hier offenbar blos und allein von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommen sind.

(a) In der Estorschen mehrmalen angezogenen Abhandlung, wird dieses vornemlich untersuchet, und daher in besonderen Absätzen von der Kreise, Krieges-, Civil- und Oeconomischen Verfassung gehandelt. Uebrigens ist allerdings sehr zweifelhaft, was hier unter die Civilverfassung zuverstehen. Denn, daß auch hier, wie Estor §. 58. behaupten wollen, das ciuile dem criminali entgegen gesetzet werde, hat wol nicht die geringste Wahrscheinlichkeit, und reimet sich gar nicht mit dem Ausdruck innere Civilverfassung. Meines Bedünkens ließ sich dieses so erklären, daß zur Civilverfassung alles zu rechnen, was die Krieges- und Oeconomische Verfassung nicht betrift. Denn daß durch diese Worte überhaupt die Gegenstände der Kreisverfassung haben ausgedrucket werden sollen, ist wol gewiß, und vermuthlich daher unter andern ein so allgemeiner Ausdruck, als der ist: Civilverfassung, mit gebrauchet worden, damit alle übrige Gegenstände, ausser den genauer bestimmeten, darunter begriffen werden könnten.

§. XIII.

Wie eine iede Gesellschaft ihre innere Verfassung hat; so haben auch die Kreise dieselbe. Was daher überhaupt zu der inneren Verfassung einer Gesellschaft gehöret, ist auch zu der inneren Verfassung der Kreise zu rechnen (a) Da nun die innere Verfassung einer ieden Gesellschaft, oder, welches gleichviel ist, politia, ordo, ordinatio. societatis, die Einrichtung der Gesellschaft in Absicht auf das Gemeinschaftliche derselben heisset: so kan wol durch die innere Verfassung der Reichskreise nichts anders als die Einrichtung der Kreise in Absicht auf das Gemeinschaftliche der Kreise verstanden werden. Schmauß (b) hat es also recht getroffen, wenn er zu der inneren Verfassung der Reichskreise, oder dem so genannten domestico circulorum, die Führung Mund und Feder bei Kreißtägen, Sitz und Stimmen auf denselben, Bestellung und Erhaltung allerlei Kreißbedienten, Kreißpraestanda und Moderirung und Nachlaß derselben, Präsentirung der Cammergerichts-*Assessorum* (c) ꝛc. rechnet. Wenn es nun heisset, denen Reichsgerichten soll nicht verstattet werden in die innere Verfassung der Reichskreise Hand einzuschlagen: so kan solches offenbahr nicht diesen Verstand haben, daß die Reichsgerichte ganz und gar in keine Kreissachen Hand einschlagen sollen, da alsdenn die Bestimmung: innern Verfassung nicht zugesetzet sein würde. Es gehet also das Verbot nur auf die Kreissa-

chen welche die innere Verfassung der Kreise betreffende Sachen sind, und denen die es nicht sind, entgegen gesetzet werden (§. 5.). Da nun, wenn gleich die Sache selbst eine solche Kreissache ist, welche die innere Verfassung der Kreise betrift, sie dennoch dabei nach dem, was ietzo bei derselben auszumachen ist, entweder eine Justitzsache sein kan, oder eine solche nicht ist (§. cit.): so ist die Frage: Ob dieses Gesetze alle Kreissachen welche die innere Verfassung derselben betreffen, oder nur dieienige unter denselben, welche keine Justitzsachen sind, von der Gerichtsbarkeit der höchen Reichsgerichte ausnimmt? Nun könte ich zwar, ohne der Warheit zu nahe zu treten, behaupten, daß selbst nach den klaren Wortverstande das letztere der Warheit am gemässesten sei; indem, wenn auch die innere Verfassung der Kreise betreffende Sachen gedacht werden können, welche dabei Justitzsachen sind, doch wol nicht gesaget werden könte, daß die Gerichte in die innere Verfassung der Kreise Hand einschlagen, wenn sie in Kreissachen die so beschaffen sind, daß zwar die Sache selbst die innere Kreisverfassung zu ihren Gegenstande hat, der nun auszumachende Punct aber, blos allein die eigene Rechte und Verbindlichkeiten dieses oder ienes Einzelen (ius quaesitum singulorum) betrift, durch richterliches Erkenntnis entscheiden; da dieses ia wol offenbar die Verfassung, und noch dazu die innere Verfassung der Kreise gar nicht betrift.

betrift. Aber, da ich übrig Recht habe, so will ich freigebig sein, und daß nach dem Wortverstande das Gesetz auf alle die innere Verfassung der Kreise zum Gegenstande habende Sachen, sie mögen Justitzsachen sein, oder nicht, gezogen werden könne, zugeben. Hiedurch werden meine Gegner nichtes gewinnen, da alsdenn dieses Gesetz dennoch, nach allen Regeln einer vernünftigen Erklärung, auf die Kreissachen welche keine Justitzsachen sind, eingeschräncket werden muß, mithin dennoch der wahre Verstand dieser ist, daß die Reichsgerichte nur in solchen Kreissachen keine Gerichtsbarkeit ausüben sollen, welche Regierungssachen sind, deswegen aber ihnen ohnverwehret sei, wie in anderen Justitzsachen, so auch in solchen welche dabei Kreissachen sind, wenn sie auch gleich für Sachen so die innere Verfassung der Kreise betreffen zu halten wären, Hand einzuschlagen.

(a) Ueber das Wort: *innere* machet ESTOR l. c. §. 85. folgende Anmerkung: Subdola huius vocabuli interpretatione tota sanctionis hoc de argumento dispositio irrita fieret. Verum per hanc vocem cuncta circulorum iura, de quibus in hoc egi opusculo, hoc est iis, quae suis definire solent suffragiis proceres intelligenda esse, videt vnusquisque, qui nihil magnopere ad circulorum, vel ad supremorum tribunalium partem mouetur. Ich weiß nicht, ob diese Erklärung allein eine Genüge thun wird. Meiner geringen Einsicht nach trift sie das Ziel gar nicht, und ist dieses so viel wie nichts gesaget. Der Freyherr von Cramer drücket

drücket sich Opusc. T. IV. Opusc. XII. §. 6. weit deutlicher und gründlicher darüber so aus: Dicitur interna Circuli Krieges-Ciuil-und Oeconomische constitutio, nexus directorii singulorumque Circuli membrorum, quatenus ex eo dictis in punctis iura et obligationes generalis oriuntur etc. Wie kan doch eine Kreissache deswegen, quod eam, wie Estor schreibet, circuli ordines suffragiis suis definire *soleant*, für eine solche gehalten werden, welche die innere Kreisverfassung betrift? Wenn er noch setzete: definire possint seu definiendi ius habeant, so liesse sich dieses noch eher hören. Denn wenn alsdenn festgesetzet würde, welche Sachen solche sind, so käme doch endlich der richtige Begriff heraus.

(b) S. dessen Compendium iuris publici L. II. Cap. II. §. IV.

(c) Ob und wie weit iedoch besonders die Präsentirung der Cammergerichts-Beisitzer von Schmaußen hieher mit Grunde gerechnet werden können, wird unten §. 20. besonders untersuchet werden.

(d) Wem hierbei einfällt, daß es ungeschickt sei, die Kreissachen, welche die innere Verfassung der Kreise betreffen, in solche, welche Justitzsachen sind, und solche nicht sind einzutheilen; indem vielmehr zu behaupten stünde, daß nur auf solche Kreissachen, welche keine Justitzsachen sind, der Ausdruck, daß sie die innere Verfassung der Kreise betreffen, sich schicke, der denket wie ich selbst denke. Damit ich aber meine ganze Erklärung, nicht blos auf den angenommenen Begrif, was durch die innere Verfassung der Kreise verstanden werde, baue: so will ich annehmen, daß eine Kreissache, ob sie gleich die innere Verfassung der Kreise betrift, dennoch eine Justitzsache sein könne. Ich verliere dabei, wie aus den Folgenden erhellen wird, in der Hauptsache nichtes.

§. XIV.

§. XIV.

Die Gründe, aus welchen ich behaupte, daß, wenn auch der 4. §. des 12. Art der N. Wahlcapit. nach dem Wortverstande nicht bloß von solchen Kreissachen zu verstehen, welche keine Justitzsachen sind, dennoch hier eine einschränkende Erklärung statt haben müsse, nach welcher dadurch nur diese von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommen, sind folgende (a). Erstlich erhellet dieses aus der bekannten Regel der einschränkenden Erklärung, nach welcher ein Gesetz, welches nach seinen Wortverstande offenbar aller Analogie der Rechte zu wider ist, so oft, als der Wortverstand nicht ganz hell und klar ist, durch eine einschränkende Erklärung, so erkläret werden muß, wie es die Analogie des Rechtes erfordert. Denn es ist keinem Zweifel unterworfen, daß, wenn das Gesetz, davon die Rede ist, so erkläret wird, daß solches von allen die innere Kreisverfassung betreffenden Sachen rede, sie mögen dabei Justitzsachen sein oder nicht, solches mit anderen rechtlichen Warheiten nicht übereinstimmet, nämlich mit der §. 1. angegebenen Regel: wol aber wenn die gemachte einschränkende Erklärung, als die richtige, angenommen wird. Nun ist doch wenigstens so viel richtig, daß aus den Worten nicht hell

und klar zu Tage lieget, daß dasselbe mit auf die Kreissachen gehen solle, welche Justitzsachen sind. Soichemnach lässt sich ohne allen Zweifel aus diesem Grunde die angenommene einschränkende Erklärung behaupten. Und dieses um so mehr, da, wenn dieses Gesetz so zu verstehen, daß es mit auf die Justitzsachen gehet, solches gar sehr von der Analogie des Rechtes abgienge, und dadurch ein ganz besonderes Vorrecht den Kreisen zugestanden wäre (§. 2. not. c), da doch in der Geschichte und Gelegenheit dieses Gesetzes sich nicht die geringste Spur findet, daß solches geschehen sollen (§. 10. 11.).

(a) Ich werde von denenselben, der Kürze wegen, nur die vornehmsten anführen. Sonsten könnte ich noch, was Estor l. c. in einem besondern Abschnitt §. 77. seqq. als Zweifel gegen seine Erklärung anführet, hier zum Beweise meiner gegenseitigen Erklärung gebrauchen. Wobei iedoch überdem zu bemerken, daß Estor eben nicht die stärksten Einwürfe, welche ihm gemachet werden könnten, angegeben und wiederleget hat.

§. XV.

Es dienet ferner und **zweitens** zum Beweise der einschränkenden Erklärung, daß ihr durch Schlüsse aus dem §. 109. des N. R. A. wie auch dem Art. 15. §. 4. der N. Wahlcap. alle hermeneutische Wahrscheinlichkeit

keit zuwächset. Sind nämlich nach dem angezogenen §. 106. des N. R. A. die Sachen, welche nach dem Gegenstande der Sache selbst die Landespolicei betreffende, dabei aber, nach dem ietzo auszumachenden Punct, Justitzsachen sind, nicht einmal von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommen (a); so ist ia wol bei Ermangelung klarer Verordnung der Gesetze, woraus das Gegentheil erhellet, daraus zuschließen, daß noch viel weniger die Kreissachen, welche zwar nach dem Gegenstande der Sache selbst die innere Verfassung derselben betreffende, mithin die eigentliche Kreispolicei (b) zum Gegenstande habende Sachen sind, iedoch aber sie dabei Justitzsachen sind, von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommen sind. Da ferner nach der angezogenen Stelle der N. Wahlcapit. selbst Streitigkeiten zwischen den Landesherrn und seine eigene Unterthanen, vor die Reichsgerichte gehören: warum sollten also nicht vielmehr Streitigkeiten zwischen einem Mitgliede des Kreises, und dem Kreise, welcher eine gleiche Gesellschaft ist, nicht auch dieser Gerichtsbarkeit so lange vor unterworfen geachtet werden, bis aus klaren Worten der Gesetze das Gegentheil erhellet. Woraus sich denn abermalen ergiebet, daß die gemachte einschränkende Erklärung

bei

bei dem, wenigstens zweifelhaften, Wortverstande richtig sei.

(a) S. was bereits oben §. 1. not. *f.* hievon angeführet worden.

(b) Daß dieienige Kreissachen, welche die innere Verfassung der Kreise betreffen, eigentlich die Kreispolicei betreffende Sachen sind, ist bereits oben (§. 13.) erinnert worden.

§. XVI.

Es geben auch drittens die bei der Verfertigung des Gesetzes abgelegte, oben (a) bereits angeführte, Stimmen einiges Licht, und reden mir nicht undeutlich das Wort. Hiebei aber ist vorläufig zu bemerken, daß, wenn aus den Stimmen der wahre Sinn eines Gesetzes herausgebracht werden soll, es zwar auf die Stimmen am mehresten ankomme, welche dafür sind, daß das Gesetz gemachet worden, dieserwegen aber doch auch die Stimmen, welche dagegen sind, nicht gänzlich ausser Acht zu lassen. Unter den Stimmen welche dafür sind, daß der Wahlcapitulation 1741 diese neue Stelle einverleibet werden sollen, als nämlich den Stimmen von Trier, Sachsen, Brandenburg, Pfalz und Braunschweig, ist die Braunschweigische Stimme die einzige, aus welcher etwas hie-

hieher gehöriges, genommen werden kan. Da es nun in derselben heisset, daß darum die Inserirung des moniti nicht undienlich, weilen dergleichen Reichsangelegenheiten kein *obiectum* der Reichsiustitz: so verofenbaret sich daraus, daß die Angelegenheiten, welche ein obiectum der Reichsiustitz sind, darunter nicht mit begriffen sein sollen. So viel aber die Stimmen betrift, welche dagegen sind, daß die Einrückung des Churtrierischen moniti geschehe, leget sich aus der Mainzischen Stimme besonders zu Tage, daß man von Seiten Mainz eben darum dagegen gewesen, weil ein Unterscheid sei, in dergleichen Kreisverfassungen etwas ändern, ab- oder zusetzen zu wollen, oder aber dieselbe in besonderen Fürfällen aufrecht zu erhalten, und einen ieden *ex custodia legum* bei der Gebühr zu handhaben. Solchemnach hat man doch auch von Mainzischer Seite eingesehen, daß zwischen solchen Kreissachen welche keine Justitzsachen, und solchen welche Justitzsachen sind, ein Unterschied sei, und daher für dienlicher geachtet, von diesem Zusatze zu abstrahiren, damit nicht etwan derselbe auf die Justitzsachen gezogen werde. Wenn nun dieses alles zusammengenommen wird, so ergiebet sich doch daraus so viel, daß bei der Verfertigung dieses Ge-

setzes schon auf den Unterscheid zwischen solche Sachen die Justitzsachen sind, und die es nicht sind, ein Augenmerk gerichtet worden, und besonders das Churbraunschweigische votum das Gesetz fast schon dahin erkläret, daß die Reichsgerichte nur in solche Kreissachen, welche ein obiectum der Reichsiustitz sind, keine Hand einschlagen sollen.

(a) S. die not. f. 9.

§. XVII.

Wenn nun aber gleich diese Gründe vor die von mir gemachte Erklärung streiten: so ist doch nicht zu läugnen, daß ein wichtiger Zweifel gegen dieselbe daher entstehet, daß die von der Reichsstadt Frankfurt gebetene Declaration dieser Stelle nicht erfolget ist (§. 9.). Da dieselbe ausdrücklich dahin gerichtet war, daß das Gesetz von dem die Rede ist, auf die Justitzsachen nicht zu ziehen, es aber nichtsdestoweniger in der N. Wahlcap. schlechterdings dabei blieb, und die gebetene Erleuterung nicht erfolgete; so hat es allerdings das Ansehen, als ob das Churfürstliche Collegium dieselbe dadurch für eine solche erkannt, die nicht statt habe, mithin stillschweigend erkläret, daß dieses Gesetz allerdings mit auf die gerichtbarliche Sachen zu

ziehen

ziehen sei. Dieser Einwurf ist allerdings wichtig, und hat vielen Schein, verschwindet aber doch bei genauerer Prüfung. Es ist keine nothwendige Folge, daß, wenn eine gebetene Erleuterung oder Erklärung nicht erfolget, dieserwegen derienige, welcher sie abschläget, solche für ungegründet, und für eine solche, welche dem Verstande der Worte, deren Erklärung gebeten wird, zuwider ist, hält. Es kan auch dieselbe aus mancherlei anderen Ursachen nicht erfolgen, als z. E. daß die gebetene Erleuterung darum unnöthig, weilen es sich von selbst verstehe, daß die Worte nicht anders zu verstehen, als so, wie sie zu erläutern gebeten worden. Dieses ist also schon genug den gemachten Einwurf zu heben, daß mehrere Ursachen, warum die gebetene Erleuterung nicht gegeben worden, können vorhanden sein, als diese, weil sie dem Sinn des Gesetzes zuwider ist; wenn ich gleich nicht bestimmen kan, welche es hier besonders gewesen, und ob es die gewesen, welche ich zum Exempel angeführet habe.

§. XVIII.

Dieses mag genug sein von dem ersten und vornehmsten Gesetze, woraus die angebliche Ausnahme der Kreissachen von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte,

erhellen soll. Ich wende mich nun zu dem gleichfalls hieher gehörigen §§. 180. und 183. des N. R. A. (§. 6.). Daß aber auch diese Stellen der Gesetze die Ausnahme von der Regel, die ich vor mich habe, nicht beweisen, kan sehr leicht gezeiget werden. Die erste hieher gehörige Stelle (a) gehet dahin, daß im Fall sich iemand der Executionsordnung widersetzen, und am Kaiserl. Reichshofrathe oder Kaiserl. und Reichscammergerichte einigerlei Proceß dagegen zu suchen sich gelüsten lassen würde, ein solcher keinesweges angehöret, sondern *a limine iudicii* ab- und zur schuldigen Parition angewiesen werden solle. Wer siehet aber nicht, daß diese Stelle nichts weniger, als dieses, beweise, daß Kreissachen, welche wirkliche Justitzsachen sind, von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommen sind. Hier ist die Rede von der Execution gültiger Erkenntnisse, die dadurch nicht gehemmet werden soll, daß derienige, welcher seine Schuldigkeit nicht gutwillig erfüllen will, sich an die Reichsgerichte wendet. Nec recte hic applicatur, schreibet daher der Freiherr von Cramer (b) mit Recht, §. 180. R. I. N. Vi illius quidem causa executioni mandanda non admittit vlteriorem viam iuris. Id ipsum vero in quaestione est, an omnis causa in qua

circuli

circuli ratione Bellicorum, Ciuilium et Oeconomicorum quid statuerunt, executioni mandanda sit. Die zweite Stelle ist ganz kurz, und diese: In Kreishandlungen sollen über die in der Executionsordnung enthaltene, und dazu gehörige Verfassungssachen, iederzeit die *maiora* statt haben, und die mindere Stimmen denen mehrern nachzugeben verbunden sein. Aber auch dieselbe beweiset so wenig, als die Vorhergehende, was sie beweisen soll. Wo stehet hier, daß Justitzsachen durch die Mehrheit der Stimmen ausgemachet werden sollen? Die Verfassungssachen sind es, von welchen dieser Text redet, die sollen durch die Mehrheit der Stimmen ausgemachet werden. Diese aber sind keine Justitzsachen, und in so fern auch der Wortverstand dieses nicht mit sich brächte, müßte doch auch hier der erste und zweite Grund, welcher §. 14. und 15. vor die einschränkende Erklärung der Wahlcapitulation beigebracht worden, gleichfalls statt haben (c).

(a) Der Hr. E. R. Moser hat zwar in seinen Nebenstunden P. 5. n. XXII. eine Geschichte des §. 180. Reichsabschiedes vom Jahr 1654 geliefert, es kommt aber darinnen nichts hieher gehöriges vor.

(b) S. dessen Opusc. Tom. IV. Op. XII. §. 6.

(c) Daß dieses Gesetz hieher nicht gezogen werden könne, hat der Freiherr von Cramer gleichfalls am a. O. mit mehreren und aus anderen Gründen gezeiget.

§. XIX.

Wenn nun also, wie ich bisher darzuthun mich bemühet, kein Gesetz vorhanden ist, durch welches erwiesen werden kan, daß solche Kreissachen, welche wirkliche Justizsachen sind, von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommen sind; so lieget hieraus zu Tage, **daß die Kreise in Absicht auf die Reichsgerichte nichtes vorzügliches haben.** Daß dieienige Kreissachen, welche keine Justizsachen sind, von derselben Gerichtsbarkeit ausgenommen sind, ist nichts besonderes, und machet keine wahre Ausnahme von der Gerichtsbarkeit aus (§. 4). Weiter nichts aber als dieses, stehet aus den angezogenen Gesetzen zu erzwingen. Hierinnen sind die Kreise allen anderen Gesellschaften im Staate gleich, und was ihnen in den angezogenen Gesetzen, in Absicht auf die Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte eingeräumet worden, ist eine bloße Wiederholung dessen, was sich schon ohnehin nach dem allgemeinen Staatsrecht von selbst verstehet (a). Kein Gericht darf nach demselben in die

innere

innere Verfaſſung der Geſellſchaften Hand einſchlagen, da dieſelbe kein Gegenſtand der Gerichtsbarkeit iſt. Man ſetze z. E. den Hausſtand. Iſt es nicht eines ieden Hausvaters eigener Anordnung überlaſſen, was er für Geſinde halten; was er demſelben zu eſſen geben, und was für eine Ordnung er im Hauſe gehalten wiſſen will? Darf wol ein Gericht, wenn gleich keine poſitive Geſetze vorhanden ſind welche ſolches verbieten, in dieſe die innere Verfaſſung des Hauſes betreffende Sachen, Hand einſchlagen? Es iſt alſo daher kein Wunder, daß bei dieſer ſo helle in die Augen leuchtenden Warheit meines Satzes, es an Rechtsgelehrten nicht fehlet, welche dieſelbe eingeſehen, und auch die neueſte Praxis der höchſten Reichsgerichte dieſelbe beſtätiget. Letzteres erhellet aus den bereits oben (b) angezogenen Stellen der **Cramerſchen** Schriften, in welchen Fälle vorkommen, darinnen die höchſten Reichsgerichte, nach den Unterſcheide, ob die vorkommende Kreisſachen Juſtizſachen, oder nicht, Handeingeſchlagen, oder ſie an die Kreiſe zurückgewieſen haben. Das erſtere aber anlangend, ſo müſſen ſelbſt dieienige, welche in Abſicht auf die Kreisſachen eine Ausnahme machen, doch ſo viel zugeben, daß dieſe Ausnahme nicht ganz allgemein, ſondern nur auf eine beſtimmte Art geſchehen, indem dieſelbe nur auf die

Sachen gehe, welche die innere Kreisverfassung betreffen (c). Hiedurch wiederlegen sie sich in der That selbst, indem solche Sachen keine Justitzsachen sind, und also nur diese zur Ausnahme übrig bleiben. Da nun aber hierinnen keine wahre Ausnahme bestehet (§. 4.): so heißet ihre ganze Theorie nichts, und zerfällt so zu reden in sich selbst; indem zwar eine Ausnahme gemachet, diese aber wieder so eingeschränket wird, daß sie ganz wegfällt. Selbst Estor hat mit seiner ganzen so hoch gepriesenen Freiheit der Kreise zuletzt, wenn alles bis auf den Grund untersuchet wird, nichts anderes herausgebracht. Sein Grundsatz ist: in iis controuersiis, quae per suffragia eorum qui circulo sunt adscripti fuerunt decisa, prouocationem denegandam esse (d). Hiebei aber kommt es doch wol nicht nur bloß darauf an, daß die Kreisstände etwas durch ihre Stimmen, blos de facto, entschieden haben, sondern es muß doch wol, wenn man diesen großen Rechtsgelehrten nicht aufbürden will, daß er offenbar ungereimte Dinge vertheidiget, hiebei vorausgesetzet werden, daß die Kreisstände Befugniß gehabt, durch ihre Stimmen zu entscheiden, was sie dadurch entschieden haben. So bald aber diese Erklärung seines Grundsatzes, welche man der Billigkeit nach machen muß, angenommen wird, fallen offenbar

bar die Kreissachen, welche Justitzsachen sind, durch, und bleiben nur die welche keine Justitzsachen sind, übrig.

(a) Es könnte leicht sein, daß eben hieraus iemand den Schluß machte, die ganze Erklärung, welche ich von den 4ten §. der XI. Wahlcap. angegeben, sei unrichtig; indem doch bekannt, daß alle Privilegien sozu erklären, daß der Privilegiatus nicht gänzlich um sein Vorrecht komme. Allein dieser Einwurf würde nichts heissen, weil die angegebene Regel der Erklärung der Privilegien nur alsdenn statt findet, wenn gewiß ist, daß ein Privilegium gegeben werden sollen. Davon aber ist hier eben die Frage, und solches läßt sich nicht behaupten.

(b) S. not. b. §. 3.

(c) So drücken sich die Mehresten aus, wenn sie von dieser Sache schreiben. Schmaus hat indessen in seinem compendio iuris publici die Sache am besten gefasset. Er setzet, wenn er L. II. Cap. XI. §. XXI. seqq. von den Sachen gehandelt, welche von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommen sind, die Kreissachen nicht mit in diese Classe. Aber in der Lehre von den Kreisen L. II. Cap. II. §. IV. führet er an, daß die innere Einrichtung der Kreise oder das so genannte domesticum circuli, der Kreise, einiger Disposition überlassen sei, und bestätiget dieses durch den Art 12. §. 4. der XI. Wahlcapit. So hat auch der H. G. Justitzr. Pütter in der dritten Ausgabe seiner elementorum iuris publici L. V. C. IV. Sect. X. §. 487. sich etwas besser vorgesehen, indem er sich darüber so ausdrücket: haec exemtio intelligenda de iis casibus, quibus per modum potestatis legislatoriae circulus aliquis in corpore seu per maiora quid statuit, quod merito in iudiciis impugnari amplius

non potest. Nihilo tamen secius et in circulos fundata manet summorum tribunalium iurisdictio, si vel a tertio e. g. ex contractu alioue negotio quendam conueniri contigerit, vel ipsum quoddam membrum circuli se maioribns haud teneri e. g. ob ius quaesitum cet. contenderit.

(d) l. c. §. 57.

§. XX.

Schließlich kan ich indessen doch nicht unberühret lassen, daß gegen den Satz welchen ich behaupte, und oben (a) gehörig bestimmet habe, wegen seiner Allgemeinheit mir ein sehr wichtiger Zweifel aufstösset, den ich von keinen berühret finde. Wie, wenn mir iemand den Einwurf machte, daß es doch wenigstens eine Art von Kreissachen gebe, welche, ob sie gleich Justizsachen sind, dennoch von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ausgenommen sind, und sich dieserwegen auf die Streitigkeiten wegen des Präsentationsrechts zu den Beisitzerstellen in dem Kaiserl. und Reichscammergerichte bezöge. So sehr ich nun auch durch diesen Einwurf in die Enge getrieben zu sein scheine: so habe ich doch noch zwei Wege übrig mich heraus zu ziehen. Ich könte, wenn ich wolte, leug-

nen,

nen, daß dergleichen Sachen Kreissachen sind (b), mithin, wenn es auch wahr wäre, daß in denselben die Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte nicht Plaz greifen könte, dennoch mein Satz, welcher nur auf wirkliche Kreissachen gehet, allgemein bleibe. Aber ich könte mich auch so durchhelfen, daß ich auf die, obzwar gemeine, Meinung, nach welcher dergleichen Streitigkeiten nicht anders, als durch gütlichen Vertrag, ausgemachet werden können, und so wenig das Cammergericht, als der Reichshofrath, solche zu entscheiden befugt, in diesen Gedränge, darinnen ich durch diesen Einwurf komme, losgienge, und dieselbe umzustossen suchte (c); da ich auch alsdenn mich eben so gut gerettet hätte. Vorietzo aber kan und will ich nicht bestimmen, welchen Weg ich für den besten halte, und allenfalls vorzüglich erwehlen würde.

(a) S. den 6ten §.

(b) Ich wäre nicht der erste der dieses thät, indem der Herr Geheimde Hofrath Reinhard in seinen iuristischen und historischen kleinen Ausführungen P. I. in der daselbst befindlichen dritten Ausführung: von dem Rechte der Reichskreise einen Beisitzer des K. und R. Cammergerichts zu präsentiren §. 7. seqq. schon behauptet hat, daß die Kreise nicht in corpore das Präsenta-

sentationsrecht erhalten, sondern nur die vornehmste Stände darinnen, welche benennet worden; so daß ein Kreisstand keines weges als Kreisstand die Präsentation habe, oder daran Antheil nehme. Woraus denn folgen würde, daß eine die Präsentation, davon die Rede ist, betreffende Sache nicht einmal eigentlich eine Kreissache genannt werden könne (§. 5.).

(c) Hier hätte ich zwar keinen, so viel ich mich besinne, vor mich. Indessen was thut man in der Noth nicht. Wenigstens scheinen mir die Gründe, welche obbesagter Reinhardt an a. O. P. II. in der neunten Ausführung über die Frage: wohin die Streitigkeiten wegen des Rechtes einen Beisitzer des K. und K. Cammergerichts zu präsentiren, zur Erörterung gehören, und was in dergleichen Fällen hocherwehntes Gericht zu thun vermöge? vor die gemeine Meinung beigebracht, so unüberwindlich nicht, daß nichts dagegen auszurichten sein solte.

VIII.

Von den verschiedenen Arten

der

Visitation

des

Kaiserlichen und Reichs-Cammergerichtes.

§. I.

Ob es gleich sehr nach der Schule riechet, wenn ich hier in einer besonderen Abhandlung die verschiedenen Arten der Visitation des K. und R. Cammergerichtes auseinander zu setzen mich bemühe: so hoffe ich doch, daß aus der Ausführung selbst kein solcher Gestank entstehen werde, welcher der feinen Nase eines blos practischen Publicistens ganz unerträglich ist. Es ist nicht hinreichend, wenn nur, wie insgemein geschiehet, die Visitation des K. und R. Cammergerichtes in die ordentliche und ausserordentliche eingetheilet wird. Es giebet mehrere Eintheilungen derselben, die so wichtig, als diese, sind, und zur Vollständigkeit der Theorie von der Cammergerichtsvisitation ist es nöthig, daß die sämtliche Arten der Cammergerichtsvisitation auseinander gesetzet werden. Wenn also dergleichen Abhandlung welche zur Vollständigkeit einer Theorie gehören, dem blossen Practicus anstinken: so hüte er sich, daß er mit seiner Praxi, die nicht auf hinreichende und vollständige Theorien gegründet ist, nicht einen noch ärgern Gestank anrichte. Mich soll also der Vorwurf, daß dergleichen Abhandlung als die gegenwärtige ist, nach der Schule rieche, nicht abhalten, dennoch mich damit zu beschäftigen.

§. II.

§. II.

Die Visitation des K. und R. Cammergerichtes, ist vor allen Dingen in die allgemeine oder Reichsvisitation dieses Gerichtes, und in die besondere Mainzische Visitation der Cammergerichtscanzelei, einzutheilen. Schon **Blum** (a) thut dieser Eintheilung Erwehnung, und drücket sich darüber so aus: Visitatio est vel *cameraе*, quae alioquin generalis appellatur, vel *cancellariae cameralis*, quae specialis dici solet. Visitatio cancellariae est personarum cancellariae circa ipsarum defectus et vitia inuestigatio. Haec visitatio Moguntino soli competit. Visitatio generalis seu visitatio camerae, est defectuum vitiorumque tum personarum, tum processus cameralis, inuestigatio, correctio et suppletio. Bei der zweiten Art der Visitation kommen keine Unterabtheilungen zu bemerken vor: wol aber bei der ersten Art. Es muß nämlich die allgemeine oder Reichsvisitation des K. und R. Cammergerichtes in die ordentliche und ausserordentliche, und die letztere wiederum in die vollständige und unvollständige, eingetheilet werden. Dieses ist, meiner Einsicht nach, der richtigste Plan von den verschiedenen Arten der Visitation von welcher hier die Rede ist. Ich werde also nach denselben hier arbeiten, und die angegebenen Arten durchgehen.

(a) In Processu camerali Tit. XXIV. §. 2.

§. III.

Von der allgemeinen oder Reichsvisitation des Cammergerichtes, ist überhaupt, ehe ich zur Erörterung der angegebenen Eintheilungen derselben schreite, zu bemerken, daß alle Visitationen dieser Art durch Reichsdeputationen geschehen. Da nun die Reichsdeputationen von verschiedener Art sind, so entstehet die Frage: zu welcher Gattung von Reichsdeputationen dieienige zu rechnen, durch welche die Cammergerichtsvisitation verrichtet wird? Ich halte dafür, daß, ohne Unterscheid, es mag die Visitation eine ordentliche oder aussерordentliche Visitation sein (a), die Reichsdeputation zu dieser Visitation eine Gattung der aussерordentlichen, und dabei ausserreichstäglichen, Reichsdeputationen sei (b). Solchemnach ist ein Reichsvisitationstag, eine Art von Reichsdeputationstägen, und der Schluß von Reichsdeputationen überhaupt, auf die Reichsdeputation zur Cammergerichtsvisitation, muß so lange gelten, als die Ausnahme nicht erwiesen werden kan (c).

(a) Daß auf diesen Unterscheid nichtes ankomme, wird aus den folgenden §. erhellen.

(b) Es muß daher die Theorie von Reichsdeputationen so in Ordnung gebracht werden. Sie sind entweder ordentliche, oder aussерordentliche Reichsdeputationen. Letztere sind wiederum entweder reichstägliche, oder auf-

ferreichstägliche Deputationen. Die ausserreichstäglichen Deputationen aber sind, nach Unterscheid des Geschäftes worauf sie gehen, von verschiedener Art, und daher theils Cammergerichtsvisitationsdeputationen, theils andere Reichsdeputationen z. E. zu Friedensschlüssen. Wenn also LINCK in Stamin. iur. publ. rom. germ. Tab. CLI. die Reichsvisitationstäge den Reichsdeputationstägen entgegen setzet, so hat er es nicht so gut getroffen, als FRITSCHIVS de deputationibus imperii Cap. 1. §. 2. welcher dieselbe besser für eine Art derselben hält. Auf den Zweifel welcher hiegegen aus den Art. 17. §. 3. Cap. nov. gemachet werden kan, werde ich in den folgenden §. antworten.

(c) Dieses Argumentes haben sich schon andere mit guten Grunde bedienet, als z. E. der Verfasser des Aufsatzes: Warum die clausula substitutionis in denen bei dermahliger extraordinaria visitationis deputatione übergebenen Vollmachten vor anstößig nicht zu achten, welchen der Hr. Vicecantzler Struben der Abhandlung: von der Visitation des K. und R. Cammergerichts §. 8. einverliebet hat.

§. IV.

Ich schreite nun zur Erläuterung der angegebenen Unterabtheilungen der Reichsvisitation des Cammergerichtes, und zwar der ersten in ordentliche und ausserordentliche. Wenn nun gleich dieser Unterscheid nach den ersten Anschein leicht zu erklären ist: so finde ich doch zu erinnern nöthig, daß derselbe eigentlich darinnen zu setzen, ob die Visitation eine solche, welche nach Vorschrift der Reichsgesetze

setze iährlich gehalten werden soll, oder nicht. In dem ersten Fall ist sie eine ordentliche Visitation, und in dem zweiten eine ausserordentliche. Da von dieser Eintheilung der Hr. Regierungsrath Gatzert (a) erst neulich ausführlicher gehandelt hat: so will ich nur Folgendes davon beifügen. Wenn in der N. W. C. Art. 17. §. 3. der sonst gewöhnlichen Visitationen und Revisionen des R. und R. Cammergerichtes Erwehnung geschiehet: so können wol unter die sonst gewöhnliche Visitationen keine andere, als die ordentliche Visitationen, verstanden werden. Wenn es aber in dieser Stelle heisset: und immassen wir uns bereits hieroben im zwölften Articul anheischig gemacht haben, die ordinarie-Reichsdeputation baldmöglichst herzustellen, mithin auch die sonst gewöhnliche Visitationen und Revisionen des gedachten R. und R. Cammergerichtes hinwieder in Gang und Ordnung zu bringen, uns äusserst angelegen sein lassen werden ꝛc. so scheinet dieses dem Satz, welchen ich im vorhergehenden §. behauptet habe, daß alle, selbst die ordentliche Visitationen, durch eine ausserordentliche Reichsdeputation geschehen, zu widersprechen. Allein, es wird doch in dieser Stelle nicht ausdrücklich gesaget, die Cammergerichtsvisitation geschehe

durch die ordinair Reichsdeputation, sondern die Verbindung durch das Wort: mithin, scheinet solches nur anzuzeigen. Da aber dieser Verstand mit dem wahren Begrif der Ordinarie-Reichsdeputationen sich nicht reimen lässet: so muß diese Stelle wol so verstanden werden, daß, gleichwie der Kaiser versprochen die Ordinarie-Reichsdeputationen baldmöglichst herzustellen: so auch derselbe die sonst gewöhnliche Cammergerichtsvisitationen hinwiederum in Gang und Ordnung bringen solle und wolle. Ferner muß ich noch mit zwei Worten bemerken, was der Hr. Reg. Rath Gatzert (b) wol erinnert, daß es auch aus ordentlichen und ausserordentlichen Visitationen gemischte Visitationen gebe, welche daher entstanden, daß bei den ordentlichen oder jährlichen Visitationen eines gewissen Jahres, denen dazu ernanten ordentlichen Visitatorn andere beigefüget worden.

(a) S. Dessen kurze Abhandlung von der da er der ehemaligen ordentlichen Visitation des K. und R. Cammergerichts §. 2.

(b) Am a. O.

§. V.

Die §. 2. angegebene weitere Eintheilung der ausserordentlichen Cammergerichtsvisitation in die vollständige und unvoll-

unvollständige, betrift die bei dem K. und R Cammergerichte in Revisorio befangene strittige Rechtssachen. Es ist nämlich bekant, daß die Revision der bei den K. und R. Cammergericht in Revisorio befangenen Rechtsfachen ein Stück der Cammergerichtsvisitation sei. Daß aber dieses Stück derselben kein wesentliches, sondern nur ein zufälliges Stück sei, ist wol ausser allen Zweifel. Solchemnach ist es so gut möglich, daß die Visitation des K. und R. Cammergerichts, auf die Revision der in Revisorio bei den K. und R. Cammergerichte befangenen Rechtsfachen mit gehe, als es möglich ist, daß sie darauf nicht mit gehe. In dem ersten Falle nenne ich sie eine **vollständige**, in dem anderen aber eine **unvollständige** Cammergerichtsvisitation (a). Da aber nach der C. G. O. vom Jahr 1555. P. III. Tit. 53. §. 1, die ordentliche Cammergerichtsvisitation immer mit auf die in Revisorio befangenen Rechtssachen gehen soll: so kan nur die ausserordentliche Visitation, bei welcher dieses von dem Auftrage des Kaisers und Reiches abhänget, so eingetheilet werden.

(a) So war z. E. die Visitation von 1704. bis 1713 eine unvollständige Visitation, wenn gleich die Hochfürstliche Brandenburgische Häuser die Anregung thaten, daß auch durch dieselbe die Revision geschehen möchte S. Fabers Staats Canzlei P. XIV. p. 858. Die ietzige aber ist eine vollständige. S. die R. W. C. Art. 17. §. 8.

§. VI.

So viel von der Art der Cammergerichtsvisitation, welche ich die Reichsvisitation nenne. Ich setze derselben die Mainzische Visitation der Cammergerichtscanzlei, als die die zweite Art, entgegen (§. 2.). Da die Cammergerichtscanzlei zu dem Cammergerichte gehöret: so finde ich dabei, daß dieselbe als eine Gattung der Visitation des K. und R. Cammergerichtes anzusehen sei, kein Bedenken; wenn auch der oben §. 2. angezogene **Blum**, nicht sowol die Cammergerichtsvisitation in diese zwei Arten eingetheilet, als vielmehr die visitationem camerae, von der visitatione cancellariae cameralis distinguiret hätte, worüber ich mich eben mit keinen zu zanken Lust hätte. Ich habe aber um so nöthiger zu sein erachtet, diese Visitation besonders anzugeben, und sie als eine Hauptart in den Plan zu setzen, da bei derselben besonders verschiedene noch unerörterte Rechtslehren vorkommen. Denn, ob ich zwar nicht nöthig finde davon zu handeln, daß dem Churfürsten zu Mainz das Recht zu der Visitation der Cammergerichtscanzlei zustehe, da dieses keinem Zweifel unterworfen ist; es auch nicht nöthig ist hier auszuführen, daß die besondere Mainzische Visitation nicht im Wege stehe, daß nichtesdestoweniger die Reichsvisita-

tion des Cammergerichts mit auf die Visitation der Cammergerichtscanzlei gehe, da hiervon bereits ein mir unbekanter Verfasser in einer besonderen Deduction (a) gehandelt hat: So verdienet doch das Verhältnis der besondern Mainzischen Visitation, zu der Reichsvisitation in Absicht auf die Cammergerichtscanzlei, eine besondere Betrachtung. Ich finde hiebei einige Schwierigkeiten, die von Anderen noch nicht hinreichend entwickelt sind. Denn wenn gleich der Freiherr von Ziegesar (b) hierüber, nachdem er einige hieher gehörige Stellen der Reichsgesetze angeführet, sich so vernehmen läst: ex quibus satis apparere mihi videtur, sicuti inquisitionem in defectus Cancellariae et Lectoriae Electori Moguntino: ita etiam inspectionem atque directorium circa eam, visitationi denegari non posse, so ist mir dieses doch nicht hinreichend. Ich behaupte vielmehr, daß die dem Churfürsten zu Mainz zustehende Visitation der Cammergerichtscanzlei, der Reichsvisitation des Cammergerichts so unterworfen sei, daß die besondere Mainzische Visitation, zur Zeit der allgemeinen Reichsvisitation des K. und R. Cammergerichtes nicht nur ruhe, sondern die Reichsvisitation auch auf die Mängel und Gebrechen

gehe welche von Churmainz selbst herrühren. Es wird aber nöthig sein diesen Satz nach seinen beiden Theilen gehörig zu erweisen.

(a) Die völlige Aufschrift ist diese: Deductio: daß das Reich und folglich die Reichsdeputation, befugt sei, auch die Canzelei und Leserei mit zu visitiren. Sie stehet beim Faber in der Staatscanzlei Tom. XI. p. 202. seqq. wie auch in den nüzlichen Abhandlungen und Beiträgen zur Erwieter- und Erleuterung des reichsgerichtlichen Justizwesens ꝛc. P. I. num. 14.

(b) In diss. de visitatione iudicii cameralis §. LVI.

§. VII.

Ich behaupte erstlich: daß die besondere Mainzische Visitation der Cammergerichtscanzlei zu der Zeit nicht statt haben könne, da wirklich eine allgemeine oder Reichsvisitation geschiehet, und habe dazu folgenden Grund. Die Mainzische besondere Visitation der Cammergerichtscanzlei, ist gewiß nicht in einer, dem Churfürsten zu Mainz zustehenden, oberstrichterlichen Gewalt über die Cammergerichtscanzleipersonen, gegründet; da diese dem Kaiser und Reich zustehet. Sie gründet sich auch nicht in der Gerichtsbarkeit über dieselbe, als welche dem K. und R. Cammergerichte zustehet (a). Sie

hat

hat vielmehr in dem aus dem Erzcancellariat entsprin-
genden Rechte der Aufsicht über die Cammergerichtscanz-
lei, ihren einzigen und wahren Grund (b). Nun wird doch
wol wahr sein, daß des Churfürsten von Maintz sein Ertz-
cancellariat ein Reichsamt ist, welches ihm vom Reich zu
führen anvertrauet worden (c); und solchemnach visitiret er
nicht aus eigener Befugnis, sondern Verwaltungsweise.
Es muß also, wenn Kaiser und Reich aus eigener Be-
fugniß selbst visitiren, diese Visitation so gut ruhen, als
des Richters, der keine eigene Gerichtsbarkeit hat, sondern
sie als ein Amt verwaltet, Gerichtsbarkeit ruhet, wenn der
Oberherr Justizcommissarien schicket. Da aber freilich
dieser ganze, aus der Analogie des Staatsrechts hergenom-
mene, Beweis in sich zerfält, wenn der Schlus welcher
herauskomt, dem ausdrücklichen Reichsgesetzen oder dem
Reichsherkommen zuwider ist: so muß ich zeigen, daß
keinesweges das Gegentheil daraus erhellet. Die ge-
schriebene Reichsgesetze, als R. A. 1530. §. 90. R. A.
1532. Membr. III. §. 7. C. G. O. 1555. P. I. Tit. 27.
§. 6. sagen weiter nichts, als das Churmainz mit Rath
der verordneten Commissarien und Visitatoren die Män-

gel der Cammergerichtscanzlei reformiren und beßern solle. Wo stehet also hier, daß Churmainz mit den Kaiserlichen Commissarien und Reichsdeputirten zur Visitation der Cammergerichtscanzlei so concurrire, daß er eigentlich visitire, und iene nur die Direction und Aufsicht dabei führen? Und, was besonders den R. A. von Jahr 1531. §. 48. betrift, so erhellet daraus weiter nichts, als daß die damalige Visitatores, die Visitation der Cammergerichtscanzlei bis zur künftigen Visitation beruhen lassen, weil die Mainzische Räthe Befehl hätten Einsehen zu thun, daß iemand sich zu beklagen Ursache habe, welches gar wohl damit bestehen kan, daß die Mainzische Visitation, zur Zeit der Reichsvisitation, ruhe. Wie mir nun die geschriebene Reichsgesetze nicht entgegen sind: so ist mir auch kein Reichsherkommen entgegen, als welches nur denn gegen mich streitet, wenn erwiesen werden kan, daß bei Reichscammergerichtsvisitationen die Cammergerichtscanzlei durch Churmainz so visitiret worden, daß die Kaiserliche Commissarien und Reichsdeputirte, vermöge einer Schuldigkeit, sich weiter darum nicht bekümmert, als daß dieselbe dabei die Direction und Aufsicht geführet.

führet. Diesen Beweis aber wird man mir ewig schuldig bleiben.

(a) S. hievon die kurtze Ausführung: was es mit der Jurisdiction über des Kaiserlichen Cammergerichts Canzlei-Personen, nach Anleitung der Reichsgrundgesetze und des Herkommens vor eine eigentliche Bewandnis habe, in Mosers teutschen Staatsarchive 1752. Tom. 2. p. 96-121. Wie auch des H. Geh. J. R. Pütters Einladungsschrift: de foro delinquentis officialis cancellariae in camera imperii. Goett. 1772, welche nun auch in seinen Opusculis rem iudiciariam imperii illustrantibus num. X. p. 396. seqq. zu finden.

(b) Dieses bestätigen die ausdrückliche Worte der Reichsgesetze sattsam. z. E. Rec. Imp. nov. §. 104. „ Sintemahlen Unsers Neven des Churfürsten zu Mainz Liebden, „ tragenden Ertz-Cancellariat Amts halber, vermög „ der Reichs-Constitutionen und Observanz, die Bestell- und Visitirung derselben (Cammergerichtscanzlei und Leserei oblieget ꝛc. „

(c) Da es hier zu weitläuftig sein würde, auf den Ursprung des Mainzischen Erzcanzleramts zurücke zu gehen: so will ich nur bei dieser Gelegenheit erwehnen, daß, so viel dieses Stück des Erzcanzleramts, nemlich die Besorgung der Cammergerichtscanzlei, betrift, noch die Frage sei: ob solches gleich bei der Stiftung des K. und R. Cammergerichts bei dem Ertzcancellariat gewesen, und was es mit der Urkunde Carls des Vten von 1530, wodurch die Cammergerichtscanzlei dem Churfürsten zu Mainz wieder übergeben worden, vor eine Bewandnis habe? wovon in dem Quinquertio camerali Quaest. 5. num. CII. mit Mehreren gehandelt wird. Hiebei aber nimt mich sehr Wunder, wie der Herr von Senckenberg

in

in seinen Observationibus variis de iudicio camerali hodierno, eiusque conditione, iudice, praesidibus, cancellaria. Vindobonae 1764. diese Urkunde §. 29. vor ungedruckt halten können, und sie daher sub. AA. p. 198. beigefüget, da sie doch bereits beim LUDOLF in Append. ad histor. sustent. camer. §. III. num. 1. lit. d; ferner beim LONDORP Act. publ. Tom. VII. p. 589. num. 505. ia selbst in dem angezogenen Quinq. cam. l. c. sub Ee zu finden ist.

§. VIII.

Wenn ich ferner zweitens behaupte: daß die allgemeine Reichsvisitation des K. und R. Cammergerichts, auch auf die Mängel und Gebrechen der Cammergerichtscanzlei gehe, welche von Churmainz selbst herrühren, so ist es nicht nöthig diesen Punct weitläuftig auszuführen. Aus dem wahren Grunde der allgemeinen Reichsvisitation, welcher die aufsehende Gewalt ist, fliesset von selbst, daß diese Visitation auf alle Mängel und Gebrechen gehe, welche sich bei dem Reichscammergerichte, und also auch bei einem Theil desselben, der Cammergerichtscanzlei, finden. Woher diese Mängel und Gebrechen kommen, ist gleichviel

viel, und dieses, daß sie etwan von dem selbst herrühren, der dafür sorgen solte, daß dieselbe abgestellet würden, ist kein Grund zur Ausnahme. Ja, ie gefährlicher und schlimmer die Mängel in diesen Fall sind, desto eher muß darauf gesehen werden, daß man sie entdecket, damit sie abgestellet werden können. Daß der Churfürst zu Mainz die allgemeine Reichsvisitation mit verrichtet, thut auch zur Sache nichtes. Er verrichtet dieselbe als zu der Visitation mit deputirter Reichsstand, und, wenn er auch ein besonderes Recht hätte, vermöge dessen er bei allen Visitationen nothwendig sein müste: so würde doch solches aus keinem anderen Grunde folgen, als weil ihm das allgemeine reichstägliche Directorium zustehet. Wie kan also dieses hindern, daß die Visitation mit auf Mängel und Gebrechen gehe, welche etwan durch ihm selbst daher entstehen, daß er als Erzcanzler dasienige nicht beobachtet, wozu ihm die Reichsgesetze verbinden. Da nun z. E. dergleichen Mangel, der von Churmainz selbst herrühret,

ret, ist, daß die Cammergerichtscanzlei nach ihren Gliedern nicht so eingerichtet ist, wie sie nach den bekannten Reichsgesetzen (a) sein solte: warum solte die allgemeine oder Reichsvisitation des Kaiserlichen und Reichscammergerichts darauf nicht mit gehen?

(a) R. A. 1555. §. 106. C. G. O. 1555. P. I. Tit. 3. §. 3. I. P. O. Art. 5. §. 53. Quinquertium camerale p. 380. seqq. Fabers Staatscanzlei tom. 40. p. 629. seqq.

IX.

Beweis:

daß die

auffehende Gewalt

der

wahre Grund

der

Cammergerichtsvisitation

sei,

§. I.

Nicht die oberstrichterliche Gewalt; nicht die vollstreckende Gewalt; noch weniger die einrichtende Gewalt des Oberherren im Staate: sondern vielmehr die aufsehende Gewalt desselben, ist nach dem allgemeinen Staatsrechte der wahre und einzige Grund aller Visitationen, welche vermöge der höchsten Gewalt im Staate geschehen. Solchemnach muß auch die Visitation des K. und R. Cammergerichtes hierinnen ihren Grund haben, da die Reichsgesetze keinen anderen Grund derselben in sich enthalten. Es urtheilet also der verlarvte Cäsarinus Fürstenerius (a) ganz recht, wenn er schreibet: „Die Visitation des Cammergerichts ist eine „ solche Verrichtung, welche gar nicht zur Jurisdiction „ gerechnet werden kan. Dann sie gehöret zu keinem der „ vorhin bemerkten drei wesentlichen Stücke derselben. „ Sie ist eine Ausübung des iuris inspectionis in magi- „ stratus inferiores, welches ein Anhang von dem iure „ constituendi magistratus ist.„ Ein anderer, unter den Namen Cäsarinus Fürstenerius Republicanus, sich verbergende neuerer Schriftsteller, machet aber über diese Stelle des Cäsarinus Fürstenerius, folgende

kurze Anmerkung: „Er verdienet Beifall, wenn die Visitatoren nicht meistens zugleich Revisoren wären (b).“ Ich halte dafür, daß diese Einschrenkung nicht nöthig sei, sondern, wenn auch die Visitatorn zugleich Revisorn sind, mithin, wenn gleich die Visitation eine vollständige Visitation ist, dennoch allemal wahr bleibe, daß das Recht dazu aus der aufsehenden Gewalt herkomme (c). Indessen ist doch nicht ohne, daß dieser Satz in Absicht auf die völlständige Visitationen, als welche mit auf die Revision gehen, besonderen Zweifeln unterworfen ist, und die Meinung, daß er auf die unvollständige Visitationen einzuschrenken, einen Schein habe. Es wird daher nöthig sein, denselben nicht nur überhaupt, sondern auch besonders in Absicht auf die vollständigen Revisionen, hier zu untersuchen, und anzugeben worauf es bei dem Beweise desselben ankomme (d).

(a) S. Die Abhandlung von der Cammergerichts Jurisdiction, welche unter diesen Nahmen 1748 ans Licht getreten ist §. 32.

(b) In den teutschväterlichen Gedanken über einige Stellen der neuesten Wahlcapitulation S. 228.

(c) Wenn ich also die Meinung des Cäsarinus Fürstenerius, welche er in der Abhandlung von der Cammergerichtsiurisdiction behauptet, vor wahr halte; so lasse ich mich doch hierauf den Streit nicht ein, bei welcher Gelegen-

legenheit er diesen Satz behauptet, ob nämlich daraus, daß die Visitation nicht von dem Kaiser allein verrichtet werde, sondern die Stände des Reichs dazu mit concurriren, folge, daß dieselbe an der reichsrichterlichen Gewalt, oder, wie er spricht, Jurisdiction, Antheil haben.

(d) Eine weitere Untersuchung und Ausführung der hier vorgetragenen Lehren, ist in der gelehrten Streitschrift des Hr. D. Biedermanns: de visitatione et revisione cammerali, tanquam causa regiminis vi potestatis inspectoriae instituenda Lips. 1772. zu finden.

§. II.

Es ist zwar, so viel erstlich den Beweis dieses Satzes überhaupt betrachtet betrift, an dem, daß, da das Cammergericht ein Justizcollegium ist, die Visitation desselben das Justizwesen im Reich betreffe. Da nun die oberstrichterliche Gewalt das Justizwesen im Staate zum Gegenstande hat: so solte es scheinen, als ob dieselbe wirklich vielmehr in derselben, als in der aufsehenden Gewalt, ihren Grund habe. Allein, daraus daß die Visitation des K. und R. Cammergerichts das Justizwesen im Reiche zum Gegenstande hat, folget noch nicht, daß das Recht zu dieser Visitation aus der oberstrichterlichen Gewalt entspringe. Denn es ist keinesweges ein iedes maiestätisches Recht oder Regierungsrecht, wenn es das Justizwesen

zum Gegenstande hat, so fort für ein solches zu halten, welches zu der oberstrichterlichen Gewalt gehöret, sonder es muß daneben ein **besonderes**, und kein **allgemeines**, Regierungsrecht sein. Das Recht zu visitiren aber ist ein allgemeines Regierungsrecht, welches ein Stück von dem ganzen allgemeinen Regierungsrecht ist, so den Namen der **auffehenden** Gewalt hat, und unter diesen Namen der **einrichtenden** und **vollstreckenden** Gewalt (potestati rectoriae et executoriae) entgegen gesetzet wird (a). Wolte man blos nach den Gegenständen der Regierung, die Regierungsrechte von einander unterscheiden, so müste z. E. die gesetzgebende Gewalt zu der oberstrichterlichen Gewalt, wenigstens in so weit, gehören, als die Gesetze auf das Justitzwesen gehen, woraus lauter Verwirrung entstehet. Die allgemeine Regierungsrechte betreffen iederzeit in ihrer Ausübung einen oder den andern besonderen Gegenstand der Regierung, wer also so denken wolte, der müste den Unterscheid zwischen die allgemeine und besondere Regierungsrechte verwerfen, und alsden möchte ich sehen, wie man das Staatsrecht in einen förmlichen Lehrbegrif bringen wolte. Wie nun hieraus die Warheit des verneinenden Satzes: **daß nämlich das Recht zur Visitation des K. und R. Cammergerichts nicht aus**

der

der oberstrichterlichen Gewalt fliesse, erhellet: so ergiebet sich auch leicht die Warheit des beiahenden Satzes: daß solches in der aufsehenden Gewalt seinen Grund habe. Denn die Cammergerichtsvisitation gehet darauf, daß durch eine an den Ort, wo das Cammergericht ist, anzustellende Untersuchung herausgebracht werde, ob und welche Mängel sich bei dem K. und R. Cammergericht befinden, die dem Justizwesen nachtheilig sind. Was aber darauf gehet, daß herausgebracht werde, ob im Staate was vorgehe welches dem Wohl desselben nachtheilig ist, gehöret zu der aufsehenden Gewalt (b).

(a) In welchen Verstande ich alle Gewalt, nach den Theilen derselben welche allgemein sind, auf diese drei Haupttheile setze, erhellet überhaupt aus den §. 429. und in der Anwendung auf den Staat und desselben höchsten Gewalt, aus den §§. 1422. 1435. 1439. der neuesten Ausgabe meines systematis iurisprudentiae naturalis vom Jahr 1766.

(b) Auf den Einwurf, daß die Cammergerichtsvisitatoren die Mängel und Gebrechen nicht nur zu erforschen, sondern auch dieselbe abzustellen Macht haben, ist leicht zu antworten. Denn ihre Macht dieselbe abzustellen, gehöret nur zu dem was dieser Visitation abhängig, wie in dem R. A. vom Jahr 1598. §. 62 sehr wohl gesaget wird, daß die Erörterung der Revisionen (also nicht die Revision selbst) der Visitation abhängig sei, mithin bleibet doch allemal der erste und wahre

Grund der eigentlichen Visitation die auffehende Gewalt.

§. III.

Ich muß nun zweitens zeigen, daß der Satz welchen ich behaupte wahr bleibet, wenn auch gleich die Visitation eine vollständige Visitation ist, mithin dieselbe mit auf die Revision gehet, und die Visitatorn zugleich Revisorn sind. Wäre es wahr, daß die Revision, welche bei dem K. und R. Cammergericht statt hat (a), ein wirkliches Rechtsmittel gegen die Urthel dieses Gerichtes sei: so trüge ich kein Bedenken zu behaupten, daß die Visitation des K. und R. Cammergeriches, in so weit als sie auf die Erörterung der Revision gehet, ihren Grund in der obersten reichsrichterlichen Gewalt habe. Allein, da das erste nicht gegründet ist, so kan ich auch das zweite nicht zugeben. Zu einem wahren Rechtsmittel gegen die Urthel eines Gerichtes wird erfordert, daß solches bei einem Gerichte, mithin bei solchen welche eine Gerichtsbarkeit haben, angebracht werde, und darauf gehe, daß ein gerichtliches Erkenntnis, wegen dadurch zugefügter Beschwerde, abgeändert werde (b). Ob nun gleich die Cammergerichtsrevision die letzte Eigenschaft hat, so fehlet es doch

an

an der ersten. Dieses muß so lange wahr sein, als man mir nicht erweisen kan, daß die Revisorn ein wirkliches Reichsgericht ausmachen, mithin dieselbe zur Ausübung der Gerichtsbarkeit von dem Kaiser und Reich bestellet, und also eine Reichsiustitzobrigkeit sind. Solte aber dieses sein, so müsten die zur Reichscammergerichtsvisitation deputirte Stände, als der Revisoren höchste und hohe Principalen welche sie vorstellen, dadurch, daß sie deputiret worden, eine Jurisdiction erhalten, und auf die Zeit, da die Deputation dauret, in eine Reichsiustitzbedienug getreten sein. Da nun dieses nicht zu behaupten (c) stehet, und also die Revision kein eigentliches Rechtsmittel gegen die Urtheln des Kaiserlichen und Reichscammergerichts ist: so sehe ich auch nicht woher zu beweisen stehe, daß selbst in dem Fall, da die Cammergerichtsvisitation eine vollständige Visitation ist, mithin die Visitatorn zu gleich Revisorn sind, dieselbe aus der obersten reichsrichterlichen Gewalt fliesse. Wer gegen die Urtheln des K. und R. Cammergerichts Revision suchet, wendet sich an den Oberherren des Reiches, welcher in dieser Sache, durch die Kaiserliche Commissarien und die Reichsdeputation zur Cammergerichtsvisitation, vorgestellet wird, mithin an einen Reichsdeputationstag, und

bringet daselbst an, daß bei dem K. und R. Cammergericht in Reichsiustitzdiensten stehende Personen, ihm durch ihr Verfahren beschweret. (d) Dieser Reichsdeputationstag untersuchet also, ob die Beschwerden gegründet sind, oder nicht. Ist dieses nicht vielmehr eine Ausübung der auffehenden Gewalt, als der oberstrichterlichen Gewalt? Es ist ia überdem die Erörterung der Revision nicht einmal eine wahre Justitzsache (e). Was hat aber die oberstrichterliche Gewalt mit Sachen, die keine Justitzsachen sind, zu thun? Daß die Revision einen Ausspruch thun, thut nichtes zur Sache. Dieser Ausspruch ist kein Rechtsspruch, kein eigentliches Urthel, sondern ein Ausspruch darüber, ob die Reichsiustitzobrigkeit bei dem K. und R. Cammergericht ihr Amt recht verwaltet, oder nicht. Dergleichen Aussprüche aber die keine Rechtssprüche sind, können auch vermöge der auffehenden Gewalt geschehen. Endlich erhellet die Wahrheit meines Satzes auch noch aus dem Grunde, aus welchen die Revisionen bei dem K. und R. Cammergericht eingeführet worden, und der ganzen Art und Weise wie bei denselben verfahren wird. Da letzteres auszuführen hier zu weitläuftig sein würde, so will ich nur wegen des Ersteren hier die bekannte Stelle der C. G. O. von 1555. Tit. III. §. 53 anführen, wo es heisset:

heisset: „ Damit auch C. R. und B. desto fleißiger sein,
„ so sie besorgen müssen, daß die Acta folgends nach ge-
„ sprochener Urthel auch besichtigt, und niemand an dem
„ C. G. Unrecht geschehe; Setzen, ordnen und wollen wir,
„ wo einige Partei hinterfürter vermeinet, daß sie durch
„ Camerrichter und Beisitzer beschweret, und unrechtmäs-
„ sig und nichtig Urthel wider sie gesprochen und eröfnet,
„ und derhalben gedächte, um Straf ungerechter Richter,
„ oder Reformation und Besserung solcher Urtheile anzu-
„ halten, daß derselben Parthei solches zu thun zugelassen
„ sein soll. ꝛc. „

(a) Da es in Teutschland eine dreifache Revision gibt; nämlich die bei dem K. und R. Cammergericht eingeführte Revision, oder die Reichscammergerichtliche Revision; die Verschickung der Acten in Kraft der Revision, und die in eintzeln Ländern hie und da eingeführte Revision: so muß ich erinnern, daß dasjenige, was ich hier von der Revision behaupte, nur von der ersten gilt.

(b) Will man die Revision in einem anderen Verstande ein Rechtsmittel gegen die Urtheln des K. und R. Cammergerichts nennen, so kan ich mir solches gefallen lassen. Damit aber gewinnet man gegen mich nichts, indem, wenn sie auch in einem andern Verstande ein Rechtsmittel zu nennen wäre, deren Erörterung doch allemal aus der aufsehenden Gewalt fliessen müste, wie aus dem, was in dem Folgenden zu dem Beweise meines Satzes angefüh-

ret worden, erhellet. Daß ich indessen nicht ohne Grund den Begriff eines Rechtsmittels gegen die Rechtssprüche des Richters so einschrenke, mithin die Rechtsmittel, welche das Amt des Richters überhaupt betreffen, davon absondere, erhellet sattsam, wenn man sich die zur practischen Rechtsgelahrtheit gehörige Lehren in ihren ganzen Zusammenhange vorstellet. S. hiervon meinen Versuch einer Anleitung zu der ganzen practischen Rechtsgelahrtheit §. 935.

(c) Indessen ist doch der Cäsarinus Fürstenerius in seiner Abhandlung von des Cammergerichts Jurisdiction §. 33. dahin verfallen, daß er dergleichen Dinge behauptet. Er schreibet ausdrücklich: „ daß, wie die Cammergerichtsbeisitzer, durch den Eid welchen sie schwören zu der Gemeinschaft an der Cammergerichts-Jurisdiction gekommen sind, so auch die Revisoren durch „ den geleisteten Eid, vor dieienige Rechtshändel, welche „ in Revision kommen sollen, in diese Gemeinschaft aufgenommen sind, und sie in so ferne nicht anders zu „ betrachten als wie Cammergerichtsbeisitzer, die von „ den Ständen präsentiret worden.

(d) Ich halte also die Cammergerichtsrevision vor eine Art der Wendung an den Oberherrn des Staates, wegen nicht recht verwalteten richterlichen Amtes, mithin in Teutschland vor eine Wendung an den Reichstag, welche entweder eine Wendung an den Cammergerichtsvisitationstag ist, oder, in Ermangelung desselben, an den allgemeinen Reichstag.

(e) Die Revision hat zwar Justitzsachen zum Gegenstande, allein daraus folget nicht, daß sie selbst eine Justitzsache sei. Oder bei Erörterung der Revision auszumachende Punct ist dieser, ob die Urtheiler ihrem Amte und Pflichten gemäs gehandelt, oder nicht. Dergleichen Sachen aber können nach den wahren Begriff der Justitzsachen, für solche nicht gehalten werden.

§. IV.

§. IV.

Hieraus lieget nun wol klar zu Tage, daß unter den beiden Hrn. Cäsarinus, so viel den Grund der Cammergerichtsvisitation betrift, der erste, welcher von der Cammergerichts Jurisdiction geschrieben, Recht behalten müsse. Da aber diese beide Herren auch über einen andern hier einschlagenden Punct, nämlich: ob die Reichsstände aus eigener Befugnis oder vermöge eines Kaiserlichen Befehls der Cammergerichtsvisitation beiwohnen? uneinig sind, so will auch hierüber meine Gedancken kürtzlich eröffnen. Aus den bereits festgesetzten Grunde des Rechtes das K. und R. Cammergerichtes zu visitiren, lässet diese Frage, mit Beihülfe anderen Rechtswarheiten, leicht entscheiden. Wer ein Collegium im Staate zur Verwaltung gewisser Regierungsrechte, z. E. ein Justitzcollegium oder Gericht zur Verwaltung der Gerichtsbarkeit, aus eigener Befugnis mit einen andern stiftet; anbei aus eigener Befugnis mit einen anderen an statt der abgehenden Mitglieder des Collegii die neue Mitglieder setzet: dem stehet auch aus eigener Befugnis die aufsehende Gewalt darüber zu (a). Nun aber ist das K. und

R.

R. Cammergericht ein solches Justitzcollegium, welches die Reichsstände mit dem Kaiser aus eigener Befugnis gestiftet, und dessen neue Mitglieder, welche an der Stelle der abgehenden treten, die Reisstände mit dem Kaiser aus eigener Befugnis setzen (b), mithin stehet ihnen auch aus eigener Befugnis die auffehende Gewalt darüber zu. Haben sie aber diese aus eigener Befugnis, so müssen sie auch das aus derselben fliessende Recht solches zu visitiren aus eigener Befugnis haben, und daher der Visitation dieses Gerichtes aus eigener Befugnis, nicht aber auf Kaiserlichen Befehl, beiwohnen. Ich sehe also nicht ab, wie der mehrmahlen angeführte **Cäsarinus Fürstenerius** das Gegentheil behaupten könne. Er berufet sich theils auf den Costnitzer R. A. von 1507. §. 4, theils auf die Eingänge der Visitationsabschiede von 1550. 1559. und 1573, als in welchen deutlich gelesen werde, daß die Stände der Röm. Kais. Maiestät zum unterthänigsten Gehorsam und Gefallen, auch der H. R. Reichs Ordnung nachzukommen, und den gemeinen Nutz zu befördern, solche Visitation vorgenommen. Was aber den ersten Grund betrift, so ist der

ange-

angezogene Costnitzer R. A. mehr vor mich, als vor meinen Gegner. Er meinet, weil der Ursprung davon, daß die Reichsstände der Cammergerichtsvisitation mit beiwohnen, ein mit dem Kaiser dieserhalb gemachter Vertrag sei, so erhelle daraus, daß sie nicht aus eigener Befugnis, sondern vi mandati der Visitation beiwohneten, und daher falle, wie er spricht, hinweg, daß die Stände zur Visitation vermöge eines eigenthümlichen, aus einer Superioritate fliessenden, Rechts concurriren, und mache der Ursprung aus einen solchen Pacto, den Ursprung aus einer Dependenz des Cammergerichts von den Ständen, nothwendig zu einer falschen Erdichtung. Wenn ich nun auch zugeben wolte, daß dieses Pactum den Ursprung der Concurrenz aus einer schon vorher bei den Ständen gewesenen Dependenz des Cammergerichts, in Absicht auf die Visitation desselben zu einer falschen Erdichtung mache: so folget doch daraus nicht, daß solches die aus einen eigenthümlichen Rechte fliessende Visitation zu einer falschen Erdichtung mache. Es würde vielmehr eben daraus, das eigenthümliche Recht zur Visitation, wenn

es die Stände nicht schon vorher, durch die Art und Weise wie das Cammergericht gestiftet worden, gehabt hätten, enstanden sein, daß, wie es in der angezogenen Stelle des Costnitzer R. A. von 1507. heisset, der Kaiser sich mit den Ständen, und sie sich mit ihm vertragen und vereiniget, daß zu Ausgang eines ieden Jahres ::: des Kaisers trefliche verordnete Räthe, und zween aus den hernach benanten Churfürsten und Fürsten oder ihre trefliche Räthe bei dem Cammergericht erscheinen sollen, alle und iede des Cammergerichts fürgefallene Gebrechen und Nothdurft zu verhören, zu ordnen, zu handeln und zu versehen. Denn ein Recht, welches die Stände durch einen solchen Vertrag erhalten, muste doch wol ein eigenthümliches Recht sein, und wo ist hier auch nur eine Spur davon zu finden, daß die Stände hiedurch von dem Kaiser ein Mandatum zur Visitation erhalten (d). Auf den zweiten Grund, den mein Gegner aus den Complimenten, welche in den Eingängen der angezogenen Visitationsabschiede dem Kaiser gemachet werden, nimmt, hat der Cäsarinus Fürstenerius Republicanus ihm schon

schon kurtz und gut so geantwortet: dergleichen Ausdrücke gehören unter die monarchische Gepränge.

(a) Die Richtigkeit dieses Schlusses ergiebet sich leicht daher, daß die Aufsicht über ein solches Collegium zur Erhaltung des Entzweckes, warum es gestiftet worden, nothwendig, mithin die Aufsicht ein Mittel dazu ist. Hat nun iemand ein Recht zum Entzweck, so muß er auch ein Recht zu diesem Mittel haben, und wenn ienes Recht ein eigenes Recht ist, so muß auch dieses Recht ein solches sein. Und wem ist übrigens der Satz nicht bekannt, daß ex iure constituendi magistratus, ius inspectionis in magistratus flieſſe.

(b) Ich nehme hier Sätze an, die ich freilich vor ausgemachte Warheiten des teutschen Staatsrechts nicht ausgeben kan. Indessen würde ich doch in grosse Weitläuftigkeiten gerathen, wenn ich dieselbe hier ausführen wolte. Der erste: das K. und R. Cammergericht sei von dem Kaiser und Ständen gestiftet, muß aus der wahren Geschichte von dem Ursprunge dieses Gerichts erwiesen werden. Der andere: daß die erledigte Stellen durch Kaiser und Reich besetzet werden, muß aus der wahren Beschaffenheit der Präsentation zu den erledigten Stellen, und der darauf erfolgenden, hiervon unterschiedenen, Constitution der neuen Mitglieder dargethan werden. Wenn nun dieses beides erwiesen ist, so muß noch ausgeführet werden, daß die Stände an beides aus eigener Befugnis Antheil genommen und noch nehmen, welches daraus hergeleitet werden muß, daß die Kaiser die Stände in die Gemeinschaft des Rechtes dieses Gericht zu stiften, und mit ihm zugleich die erledigte Stellen wieder zu besetzen, aufgenommen. Dieses alles aber gehörig

hörig auszuführen, erforderte eine besondere Abhandlung. Dasienige, was der Verfasser des Quinquertii cameralis Quaest. 1. zusammen getragen, kan hier zum Theil, in Absicht auf den zweiten Satz, gute Dienste thun.

(c) l. c. §. 32

(d) Dieses alles könte noch viel weitläuftiger ausgeführet werden, wenn ich mich darauf einlassen wolte, den gantzen Verlauf der in diesen R. A. angeordneten Visitation zu erzehlen, wobei das hieher gehörige Reichstagsprotocoll beim Harprecht in dem Staats-Archiv. des K. und R. Cammergerichts T. 2. num. CXXXVIII. S. 444. und 447. von guten Gebrauch ist.

(e) a. a. O. S. 230.

X.

Von der Wendung

an den

Reichstag

zur Zeit

einer

ausserordentlichen und vollständigen

Cammergerichtsvisitation.

X.

§. I.

Ich habe in der vorhergehenden Abhandlung (a) die Meinung geäussert, daß die Cammergerichtsrevision kein eigentliches und wahres Rechtsmittel gegen die Erkenntnisse dieses höchsten Reichsgerichtes sei, sondern vielmehr als eine Art von Recurs oder Wendung an den Reichstag anzusehen sei (b). Dieser Satz enthält den Grund zur Beantwortung der Frage: Ob zur Zeit einer ausserordentlichen und vollständigen Cammergerichtsvisitation, die Wendung an den allgemeinen Reichstag gegen die Erkentnisse dieses Gerichtes statt haben könne? Meiner Einsicht nach ist dieselbe dahin zu beantworten: daß zu der Zeit, da eine ausserordentliche und vollständige Cammergerichtsvisitation gehalten wird, die Wendung an den allgemeinen Reichstag gar nicht statt habe. So gewis es ist, daß bei ermangelnden vollständigen Visitationen des K. und R. Cammergerichts, die Wendung an den allgemeinen Reichstag gegen dessen Erkentnisse auf das allerbeste gegründet sei: so gewis ist es auch, daß dieselbe zu der Zeit, da wirklich eine ausserordentliche und vollständige Cammergerichtsvisitation geschiehet, ungegründet sei. Die Wendung an den allgemeinen Reichs-

tag ist noch vielweniger, als die Cammergerichtsrevision, ein Rechtsmittel gegen die Erkentnisse dieses höchsten Reichsgerichts (c), und daß der Grund davon, daß der, welcher durch die Erkentnisse des Kaiserlichen und Reichs-Cammergerichts beschweret zu sein vermeinet, sich an den allgemeinen Reichstag wenden könne, in der dem Kaiser und Reich zustehenden aufsehenden Gewalt über die Verwaltung der Justiz durch das Kaiserliche und Reichscammergericht, liege, ist schon von anderen in ihren Schriften von dem Recurs an den Reichstag behauptet worden, und der Warheit völlig gemäs. Ist nun dieses wahr, und darneben gleichfals wahr, daß denen, welche zu der aufsehenden Gewalt des Kaisers und Reichs über die Verwaltung der Justiz durch das K. und R. Cammergericht ihre Zuflucht nehmen wollen, zum Besten, bereits längstens durch die Reichsgesetze ein ordentliches hierauf gehendes Rechtsmittel, nämlich die Cammergerichtsrevision, eingeführet worden: so muß auch wahr sein, daß die Wendung an den allgemeinen Reichstag nur in dem Fall, da durch den Weg der Cammergerichtsrevision, und also durch eine Wendung an einen hiezu mit verordneten Reichsdeputationstag, die Beschwerden nicht angebracht werden können, in den Reichsgesetzen gegründet sei; mithin, wenn dieses geschehen kan, ienes wegfallen müsse: das ist, wenn der Beschwerte durch die Wendung an den Reichsdeputationstag, welcher, wenn die Cammergerichtsvisita-

visitation eine vollständige Visitation ist, zugleich mit auf die Revision gehet, sich helfen kann, so darf er durch die Wendung an den allgemeinen Reichstag keine Hülfe suchen (d). Ja was brauchet es einmahl dieses aus Gründen weitläuftig herzuleiten, wenn es nicht darum nöthig, daß der Zusammenhang der Lehren des teutschen Staatsrechts daraus erhelle, da selbst die Worte der Reichsgrundgesetze, die doch allemahl der beste Beweis sind, dieses bestärken. Denn ich bin der Meinung, daß die in der Neuesten Wahlcapitulation (e) befindliche bekannte Worte: auch denen in letzteren Zeiten, bei Ermangelung des *remedii Reuisionis, ad comitia* genommenen *recursibus* Ziel und Maaß zu setzen ist, meine gantze Theorie, so wol in Ansehung des Satzes, daß die Cammergerichtsrevision kein eigentliches Mittel gegen die Cammergerichtsurtheln sei, als dieses Satzes, welchen ich hier vertheidige, bestärcke und vollens ausser Zweifel setze; wie ich zum Beschlus dieser Abhandlung in einen besondern §. zeigen werde. Uberdem dienet auch einigermassen zur Bestätigung dieser Lehre, daß nach der N. Wahlcapitulation (f) der vierte Senat die neuere Revisionssachen unter die Hand nehmen soll.

(a) S. den §. 3. not. d.

(b) Ob ich gleich alle die Schwierigkeiten, welche aus dieser Meinung entspringen, sehr wohl einsehe, und wie sehr besonders die Suplication bei dem Reichshofrath

hiebei ins Gedränge komme: so bleibe ich doch bei dieser Meinung. Ich weiß alle diese Schwierigkeiten zu heben, nur hieher schicket es sich nicht hievon weitläuftiger zu handeln. Daher will ich hier nur berühren, daß ich weiter kein wahres Rechtsmittel gegen die Erkenntnis der höchsten Reichsgerichte kenne, als die Restitution. Die reichshofräthliche Supplication, und die Cammergerichtsrevision hingegen, sind Wendungen an der Obern, und zwar iene an den Kaiser allein, diese an den Kaiser und Reich. S. indessen hiervon meinen Versuch einer Anleitung zur praktischen Rechtsgelahrtheit. §. 935. 961. 962.

(c) Auf die Streitigkeiten über den wahren Grund der Wendung an den allgemeinen Reichstag, der so wol in Absicht auf den Kaiserlichen Reichshofrath, als das K. und R. Cammergericht statt findet, lasse ich mich hier gar nicht ein. In Absicht auf das K. und R. Cammergericht aber trete ich denienigen bei, welche den natürlichsten Grund annehmen, daß nämlich die auffsehende Gewalt, welche dem Kaiser und Reich über dieses Gericht zustehet, der wahre Grund davon sei, daß sich der Beschwerte an den Reichstag wenden könne. Keinesweges ist der Mangel der Cammergerichtsvisitationen der Grund der Wendung an den Reichstag gegen die Erkenntnisse dieses Gerichtes. Man muß den Grund desselben, mit dem was zu dessen rechtmässigen Gebrauch nöthig ist, nicht vermengen. Kurz, der Mangel der Cammergerichtsvisitation ist nur, wie man zu reden pfleget, die conditio sine qua non, nicht aber der Grund dieses Recurses. Uebrigens will ich mich vorietzo damit nicht aufhalten, die so mannigfaltige Schriften von der Wendung an den Reichstag durchzugehen, um dieses zu beweisen. Daher ich nur erinnere, daß alle dieienige, welche hier zu der gesetzgebenden Gewalt ihre Zuflucht nehmen, in der That den Recurs in der auffsehenden Gewalt gründen, wenn man sich dieses deutlich gedenken will.

will. Sie unterscheiden nicht genug die gesetzgebende Gewalt, welche ein Stück der einrichtenden Gewalt ist, von der aufsehenden Gewalt, und daher geschiehet es, daß sie, was sie zu dieser rechnen solten, auf iener ihre Rechnung schreiben.

(d) Wenn der Hr. Etaatsrath Moser in seiner historischen und rechtlichen Betrachtung des *recursus* von den höchsten Reichsgerichten an den Reichs-Convent, im dritten Capitel die Einwürfe wider die Rechtmässigkeit des Recurses durchnimt, so komt er auch §. 12 auf den Einwurf, daß die Visitationen statt des Recurses wären, und führet Gründe an, weswegen es scheinen möchte, als ob wegen derselben der Recurs nicht Platz greifen könne. Wenn er nun in den vierten Capitel §. 11. diesen Einwurf heben will, bleibet er stecken, indem er ihm nur in Absicht auf Visitationen, welche ich die unvollständige nenne, hebet und heben kan. Er giebt also in der That zu, was ich hier von der vollständigen Visitation behaupte.

(e) Art. 17. §. 3.

(f) Am a. O. §. 8.

§. II.

Wenn nun gleich meines Erachtens die aufgeworfene Frage, so wie geschehen, beantwortet werden müste: so denken doch andere Ihders, deren Meinung ich nun anführen will. Der H. Vicekanzler Struben (a) berühret diese Sache und drücket sich darüber so aus: „Wenn man bei dem K. „Cammergericht das Revisorium wieder in den Gang „bringet, so werden zwar viele unstatthafte Recursus weg-

„ fallen, welche an die Reviſores zu verweiſen ſind. Die „ ſtatthafte müſſen iedoch vor wie nach erlaubt bleiben, „ maſſen beſagte Reviſores nur Iudices, keinesweges aber „ Imperantes ſind, und haben die Reichsſtände wieder „ die teutſche Reichs = Verfaſſung ſich nimmer allen den= „ ienigen blindlings unterworfen, was ſo wenige Leute, „ von deren Geſchicklichkeit und Unpartheiligkeit man nicht „ einmahl immer verſichert ſein kan, gut finden. „ So iſt auch der Hr. Geh. Juſtiz Rath Ayrer (a) der Meinung, daß nicht alle Recurſe wegfallen müſten, wenn es wieder zu einer Viſitation des K. und R. Cammerge= richts käme, indem nicht alle Beſchwerde der Stände vor die Reviſoren gehöreten. Seine hieher beſonders gehörige Worte ſind dieſe: Quantumuis etiam vtiles ac ſalutares futurae ſint reip. Germ. viſitationes atque reviſiones per viſitatores, ſi aliquando reuiuiscant, inſtituendae; non omnia tamen ſtatuum grauamina ſic comparata ſunt, vt ſine diſcrimine a Reuiſoribus examinari atque diiudicari queant. Neque enim omnes eorum contro- verſiae intra terminos cauſae priuatae ſubſiſtunt, ſed ſubinde ſtatum publicum, ſi non directo, ſaltem per indirectum, vt aiunt, attingunt. Quoties igitur accidit, vt membra imperii ita grauentur ab altero rutro ſummo- rum dicaſteriorum, vt grauamen iura ſtatuum commu- nia, et ſic ipſum ſtatum publicum, tangat, toties grauatis conſtatus ſuos per recurſum ad comitia auxilium

quae-

quaerere sine dubio integrum adhuc fuerit, quo damnum commune auertatur. Besonders gehöret hieher das Impreßum ab Seiten Hessen-Hanau, bei Gelegenheit Dessen Recursangelegenheiten, so wol das Freigericht, als die Hanau Müntzenbergische Streitsache betreffend, unter der Aufschrift: Ursachen, warum Ihro H. F. D. Herrn Landgraf Wilhelms zu Hessen ꝛc. Grafens zu Hanau, Recursangelegenheiten so schlechterdings, ohne weiteres Beding und Vorbehalt, nicht vor eine Cammergerichtsvisitation zu verweisen sein, sondern des gesamten Reichs Hoheit und Gerechtsame erfordern, daß, wenn die angeführte Beschwerden, auf eine oder die andere Art, unpartheyisch untersuchet und vom Befinden referiret worden, *in comitiis imperii universalibus* darüber erkannt werden müsse (c). Was aber dieser Schriftsteller vor eine Meinung von dieser Sache hege, erhellet am kürtzesten und deutlichsten aus den §§. VIII. IX. und X. dieser Schrift, welche so lauten:

„ Ob schon regulariter die Visitatores auch Revisores sein,
„ so folget hieraus doch nicht, daß alle der Stände Be-
„ schwerden solten über einen Leisten gezogen, und entwe-
„ der per modum reuisionis erörtert, oder von denen
„ Visitatoribus et sub directorio Moguntino entschieden
„ und abgethan werden können und müssen. Dann die
„ Sachen haben nicht durchgehends einerlei Gestalt. Ist

„ blos und allein de iniquitate ſententiae die Frage, und „ ieder Theil genugſam gehöret, wie dann in vorigen „ Zeiten, und ehe die Viſitationes ins Stecken gerathen, we„ nig oder kein Exempel geweſen, ſo braucht es nur einer „ ordentlichen Reviſion der verhandelten Acten. Wird „ aber gegen das Cammergericht ſelbſt Klage geführet, „ und das angebliche Urthel, ſeu ex perſona iudicis „ et recuſati ſenatus, ſeu ob defectum in ſubſtan„ tialibus proceſſus als unheilbar nichtig angefochten, „ ſo hat es wieder eine andere Bewandnis. „ Was übrigens der Ingolſtadtſche Profeſſor, Hr. Benedict Schmidt, in ſeiner akademiſchen Streitſchrift (d), in welcher er von dieſer Frage gehandelt, behaupte, und ob und wie ferne er mit mir, oder anderen, übereinſtimme, kan ich nicht ausmachen, da mir dieſe Schrift noch nicht zu Geſichte gekommen iſt. Die gelehrte Arbeiten (e) des Hr. R. Hoffmanns zu Tübingen, welche er von der Cammergerichtsreviſion ans Licht geſtellet hat aber, betreffen dieſe Frage, von der ich hier handle, nicht.

(a) S. deſſen Nebenſtunden P. III. num. XII. §. V.

(b) In der Einladungsſchrift: de recurſu ad comitia per Cap. nov. reſtricto non ſublato §. XXIV.

(c) Ob dieſe Schrift beſonders abgedruckt ſei, weis ich nicht. Sie kan indeſſen in den Selectis iur. publ. nov. P. III. Cap. VIII nachgeleſen werden.

(d) De viſitatione camerali et in ea actorum reviſione, atque per hanc recurſu ad comitia ocyus et tandem legaliter ſublato. Ingolſt. 1768.

(e) Wohin

(e) Wohin gehören Dessen Comm. iur. publ. germanici: de eo quod visitatio iudicii cameralis in singularibus coram hoc iudicio pendentibus causis potest et solet. Franc. et Lipſ. 1769: wie auch die Streitschrift: de remediis adversus sententias revisorum cameralium Tub. 1767.

§. III.

Aus dem was bisher angeführet worden erhellet nun, worinnen der wahre Streitpunct bestehe. Ich behaupte, daß die Wendung an den allgemeinen Reichstag gar nicht statt habe, wenn wirklich eine vollständige Visitation des K. und R. Cammergerichts geschiehet. Andere hingegen machen einen Unterscheid zwischen die Sachen, worinnen die Wendung an den allgemeinen Reichstag geschiehet; ob sie gleich unter sich darinnen uneinig sind, welcher Unterscheid hier der rechte sei. Letzteres gehet mir nichtes an, da ich gar keinen Unterscheid mache, mithin habe ich nur nöthig meinen Satz dagegen, daß, wie andere meinen, ein Unterscheid zwischen die Sachen zu machen sei, zu retten. Ehe ich aber dazu schreite, muß ich noch vorläufig erinnern, daß eine andere Frage sei: Ob, wenn die ordentliche Cammergerichtsvisitationen wieder in den Gang kämen, die Wendung an den allgemeinen Reichstag gänzlich wegfalle? eine andere aber die von welcher ich hier rede; indem dieselbe nur die ausserordentlichen und dabei vollständigen Visitationen betrift.

trift. Die vorher angezogene Schriftsteller aber machen diesen Unterscheid nicht, und haben, wie es scheinet, an denselben gar nicht gedacht. Dem sei indessen wie ihm wolle, so ist doch auch gewis, daß aus eben den Gründen, aus welchen §. 1. bewiesen ist, daß zur Zeit der ausserordentlichen und vollständigen Visitation des K. und R. Cammergerichts die Wendung an den allgemeinen Reichstag nicht statt habe, gleichfalls folge: daß dieselbe, wenn die ordentliche Cammergerichtsvisitationen wieder in den Gang gebracht würden, gänzlich wegfallen müsse. Ja es folget auch aus diesen Gründen: daß, wenn wirklich eine vollständige Visitation geschiehet, selbst die bereits an den allgemeinen Reichstag genommene, und daselbst noch schwebende, Recurse an die Visitatorn zu verweisen, und auf diesen Reichsdeputationstag darüber die nöthige Untersuchung anzustellen. Wenn ich nun behaupte, daß kein Unterscheid unter den Sachen, in welchen die Wendung an den Reichstag geschiehet, zu machen: sondern, wenn die Revisionen im Gange sind, der Recurs an den Reichstag ceßire (a), so habe ich dazu diesen Grund. Von den Cammergerichtsvisitationstägen gilt, was von den allgemeinen Reistägen gilt, so lange die Ausnahme nicht erwiesen werden kan; mithin müssen auch, so lange die Ausnahme nicht erwiesen werden kan, alle Sachen, welche durch die Wendung an den allgemeinen Reichstag dahin

hin gebracht werden können, an die Revisoren bei dem Cammergericht gebracht werden können. Daß aber in allen Sachen, in welchen man sich an die Revisoren wenden kan, man sich auch an dieselbe wenden müsse, erfordert keinen weiteren Beweis, als denienigen, welchen ich §. 1. schon beigebracht. Wenn also **Struben** die Ausnahme von allen Sachen behauptet, worinnen der Recurs an den allgemeinen Reichstag statthaft ist; wenn auch ferner **Ayrer** die, welche den statum publicum betreffen, ausnimt; und endlich der **ungenannte Verfasser der Hessenhanauischen Deduction**, die welche unheilbar nichtig sind: so kan ich solches nicht eher zugeben, bis davon ein hinreichender Beweis beigebracht worden, diesen aber finde ich nicht. Der Grund welchen **Struben** angiebet, daß die Visitatores und Revisores nur iudices wären, hält, nach dem, was bereits oben (b) ausgeführet worden, nicht Stich. Daß, wie **Ayrer** zur Unterstützung seiner Meinung anführet, nicht zu glauben, Kaiser und Stände hätten denen Revisoren die gesetzgebende Gewalt anvertrauet, welche dazu gehöre, daß die von ihm ausgenommene Sachen an sie gebracht werden könten, thut zur Sache nichtes. Gesetzt, sie hätten dieselbe auf keine Weise auszuüben, so folgte doch daraus noch nicht, daß die den statum publicum betreffende Sachen nicht an

sie gebracht werden könten und müsten: sondern daraus könte nur dieses geschlossen werden, daß die Revisores nicht vor sich dergleichen Sachen abthun könten, sondern dieserwegen an Kaiser und Reich Bericht abstatten musten.

(a) Ich rede hier iedoch nur von dem Recurs, welcher die Erkenntnisse des Cammergerichts betrift, mithin von dem eigentlich so genannten Recurs an den Reichstag. Die Fälle in welchen die Remission der Sachen an den Reichstag nach den Art. 5. §. 55. I. P. O. geschehen muß, und wenn die Stände sonst Beschwerden bei den Reichstag anzubringen haben, gehören hier nicht her. S. PÜTTERI Elementa iur. publici Lib. VI. Cap. II. §. 503.

(b) S. die vorhergehende Abh. von dem wahren Grunde der Cammergerichtsvisitation S. 209. u. f. w.

§. IV.

Zur Erfüllung meines §. 1. gethanen Versprechens, will ich noch mit wenigen meine Gedanken über die angezogene Stelle des 3. §. des 17. Art. des N. W. C. beifügen. Die Worte selbst sind diese:

> inzwischen aber die Aufrechthaltung des gedachten Cammergerichts und der heilsamen Justitz keinen längern Verzug leidet, auch denen in letztern Zeiten, bei Ermangelung des remedii reuisionis, ad comitia genommenen recursibus Ziel und Maaß zu setzen ist.

Aus

Aus diesen Worten ist klar, daß die Ermangelung des remedii reuisionis, wol offenbar von dessen Ermangelung, sowol wegen Mangel der ordentlichen, als der ausserordentlichen, Visitationen zu verstehen. Ferner bedeutet der Ausdruck: **Ziel und Maaß setzen**, nicht immer so viel als **einschrenken**: sondern er kan auch eben so gut so viel als: **aufheben; nicht weiter gestatten**, bedeuten. Es müssen also die folgende Worte erst ergeben, was hier wol darunter zu verstehen sei. Die folgende Worte aber haben bisher, ehe in der neuesten Wahlcapitulation der Zusatz, davon hernach, gemachet worden, so gelautet:

Wie denn auch ferner der iüngere Reichsabschied §. 130. und folgende, zu Tage leget, daß hierinnen mittelst den Inhalt desselben beschlossenen Extraordinarie Reichsdeputation zu helfen; Als wollen und sollen wir daran sein, daß sothanen Reichsschluß die wirkliche Folge forderſamst geleistet werde.

Was soll also, bis die sonst gewöhnliche Visitationen und Revisionen (a) wieder in den Gang gebracht sind, geschehen? Es soll die ausserordentliche Visitation, welche in den iüngeren Reichsabschied festgesetzet ist, vorgenommen werden. Warum soll dieses geschehen? Weil die in dem iüngeren R. A. beschlossene ausserordentliche Visitation

dazu

dazu helfen kan, daß eines Theils das Cammergericht und die Justitz aufrecht erhalten werde, und andern Theils den in letzteren Zeiten ad comitia genommenen recursibus Ziel und Maas gesetzet werde. Solchemnach muß die an sich zweideutige Redensart: **Ziel und Maas setzen**, hier aus der Wirkung, welche die, nach dem iüngeren R. A. §. 130. und folgenden, vorzunehmende ausserordentliche Cammergerichtsvisitation, in Absicht auf die Recurse nothwendig nach sich ziehet, erkläret werden. Nun ist ia diese nach den neuesten R. A. vorzunehmende Visitation eine vollständige Visitation, und überdem sollen nach dem §. 132. des neuesten R. A. durch diese Visitatorn die ordentliche Cammergerichtsvisitationen wieder hergestellet werden, wodurch der Mangel der Revisionen gänzlich gehoben wird, in deren Mangel die an den Reichstag genommene Recurse in neueren Zeiten entstanden, denen dadurch Ziel und Maas gesetzet werden soll. Es kan also hier unter das Ziel und Maas setzen, nicht eine blosse Einschrenkung des Recurses verstanden werden, sondern es bedeutet hier die Ziel und Maassetzung die völlige Aufhebung desselben (b). Dieser ganze dritte §. will also, in so weit er auf die Recurse gehet, kürzlich dieses sagen: **Weil im Mangel der Revisionen die Recurse entstanden sind, und dieselbe, so lange als die Revisionen nicht wieder im Gan-**

ge

ge gebracht sind, geduldet werden müssen, so soll, um die Recurse an den Reichstag abzuschaffen, endlich einmal der jüngere Reichsabschied befolget werden. Dieses alles wäre nun wol ganz klar, wenn nicht in der Wahlcapitulation Sr. iezt regierenden Kaiserlichen Maiestät zwischen die Worte: Ziel und Maas zu setzen ist, und die Worte: Wie denn auch ferner, folgende Worte:

> Als weswegen wir zu einen künftigen Reichsschlus und einen zu Stande zu bringenden denen Reichssatzungen und der heilsamen Justitz gemässen Regulativo alle Beförderung beitragen wollen

eingeschaltet wären; indem sie der gegebenen Erklärung entgegen zu stehen scheinen. Allein, wenn ich auch zugeben wolte, daß diese Worte, da sie unmittelbar den Worten, welche von den Recurs handeln, beigefüget sind, allein auf die Stelle von den Recurs gehen: so würde doch daraus solches nicht folgen, indem sie nichts weiter sagen, als daß der Kaiser alle Beförderung dazu beitragen wolle, daß durch einen künftigen Reichsschlus, und einen zu Stande zu bringenden, denen Reichssatzungen und der heilsamen Justitz gemäßen, Regulativo den in letztern Zeiten bei

Ermangelung des remedii reuisionis ad comitia genommenen recursibus Ziel und Maas gesetzet werde. Daraus aber folget noch nicht, daß der Recurs an den allgemeinen Reichstag nur eingeschränket, nicht aber aufgehoben werden solle, wenn die ordentliche Cammergerichtsvisitationen wieder in den Gang gebracht sind.

(a) Denn in den vorhergehenden Worten der R. A. heisset es, daß die sonst gewöhnliche Visitationen und Revisionen hinwiederum in Gang und Ordnung zu bringen.

(b) Es hat zwar der Geh. J. R. Ayrer, die bereits oben angezogene Einladungsschrift: de recursu ad comitia per capit. nov. restricto non sublato, auf diese Stelle der Wahlcapitulation besonders gerichtet, und behauptet, daß durch diese Worte der Recurs nur eingeschräncket, nicht aber aufgehoben sei, welches er besonders §. XXII. durch zwei Gründe zu erweisen gesuchet. Da sich aber aus dem, was bereits oben not. (a) ad §. 3. erinnert worden, die Beantwortung von selbst ergiebet: so will ich mich hiebei nicht weiter aufhalten.

XI.

Von den wahren Kennzeichen

der

Territorialrechte

oder

Landesherrlichen Regalien.

§. I.

Der Mangel einer allgemeinen Theorie (a) von den Kennzeichen der Regalität, ist die Mutter vieler Streitigkeiten, welche so wol unter den Lehren des allgemeinen, als auch des besondern teutschen, Staatsrechts, über die Regalität dieses oder ienen Rechtes entstanden sind. Denn, so lange die Kennzeichen der Regalität nicht festgesetzet sind, fehlet es in allen diesen Streitigkeiten an richtigen Gründen woraus sie beurtheilet werden können, ohne dieselbe aber werden die Lehren von der Regalität dieses oder ienen Rechtes desto zweifelhafter, ie länger und mehr darüber gestritten wird. Es wäre daher wol zu wünschen, daß die Lehrer des Staatsrechts, an statt dessen, daß sie durch viele, mehrentheils unbrauchbare, Eintheilung der Regalien, die Lehre von denselben mehr verwirren, als aufklären, lieber auf eine allgemeine Theorie von den Kennzeichen der Regalität dächten, damit gewisse Gründe vorhanden wären, auf welche die Lehren von dieses oder ienen einzelen Rechtes Regalität gebauet werden könten (b). Da aber **Regalien** alle einzele in der öbersten Gewalt eines Staates enthaltene Rechte sind, mithin entweder **allgemeine** oder **besondere** Regalien sind, nachdem sie entweder in eines ieden Staates, oder

nur in dieses oder ienen besonderen Staates obersten Gewalt enthalten sind, und zu der letzteren Gattung, so viel die oberste Gewalt in Teutschland betrift, die teutsche Regalien gehören, welche wiederum nach dem Unterscheide der verschiedenen Arten der öbersten Gewalt des Staates in Teutschland, unterschieden sind: so erhellet leicht, daß eine solche Theorie von sehr weitem Umfange ist, wenn sie vollständig abgehandelt werden soll. Vorietzo werde ich daher nur ein, aber das wichtigste, Stück derselben abhandeln, und blos die Kennzeichen der Regalien oder Territorialrechte der teutschen Landesherren festzusetzen suchen. Hiezu aber ist nöthig, theils von den Territorialrechten der Landesherren in Teutschland überhaupt, theils von derer Eintheilung in wesentliche und nicht wesentliche, vorher zu handeln.

(a) In solchen Wissenschaften, dergleichen die positive Rechtsgelahrtheit ist, kommt es überhaupt auf allgemeine Theorien so viel nicht an, als in anderen Wissenschaften, sie sind auch nicht immer so leicht möglich, als in anderen. So oft aber die positiven Gesetze von einer Sache sehr wenig bestimmen, sind die allgemeine Theorien in derselben so nöthig, und auch möglich, als in andern Wissenschaften. Dannenhero, da in denen teutschen Staatsgesetzen nirgend die Rechte einzeln angegeben sind, welche zu den Territorialrechten oder Regalien der Landesherren zu rechnen, sondern in dem Westph. Frieden Art. VIII. §. 1. nur überhaupt ein liberum ius territoriale ihnen eingestanden ist: so ist um so nöthiger, und auch ganz wol möglich, durch eine allgemeine Theorie der Sache zu helfen.

helfen. Dieses ist auch eigentlich dasienige, womit sich die Rechtsgelehrte zur Aufnahme ihrer Wisienschaft zu beschäftigen haben, indem, was in den Gesetzen stehet und bestimmet ist zu wiederholen, eben keinen grossen Gelehrten erfordert.

(b) Ich finde keinen, der von den Kennzeichen der Territorialrechte der teutschen Landesherren besonders gehandelt hätte. Beiläufig aber wird doch von manchen in ihren Schriften etwas hievon beigebracht. So giebt Bilderbeck in der gründlichen Deduction gegen die vermeintliche Regalität der Jagden, Cap. II. Sect. I. §. II. drei Kennzeichen eines Regals an. Jargow hat auch in seiner Einleitung in die Lehre von den Regalien Cap. 2. nach der Aufschrift desselben, von den Charactern der Regalien handeln wollen; hat aber nur §. I. sehr weniges davon beigebracht, indem er die drei Kennzeichen, die auch Bilderbeck angiebet, gleichfalls annimmt, dabei aber noch ein viertes hinzusetzet. Durch das bekannte Brocardicum: Tantum quisque Status potest in suo territorio, quantum Imperator potest in imperio, ist der Sache gleichfalls nicht gerathen, da solches, wie bereits von andern sattsam gezeiget worden, nichts weniger als eine richtige Regel ist. S. EYBEN in Diss. de hoc brocardico. Und wenn gleich HERT in Diss. de superioritate territoriali §. X. an dessen Stelle eine andere Regel geben wollen: so ist doch solche so unbestimmt abgefasset, daß sich daraus die wahre Kennzeichen eines Regals weder alle, noch auch mit gehöriger Gewißheit, herleiten lassen.

§. II.

Die Bedeutung des Worts: **Regalien**, ist so verschiedentlich, daß man am besten thut, wenn man sich dieses Wortes in der Theorie des heutigen teutschen Staats-

rechts, so viel möglich, enthält (a). Meiner Einsicht nach kan der Sache am besten so gerathen werden, wenn man sich desselben nur alsdenn bedienet, da überhaupt, ohne Absicht auf eine gewisse Art von der obersten Gewalt des Staates, die darinnen enthaltene einzele Rechte zu benennen sind, oder von denen Rechten die Rede ist, welche in einem Staate, dessen Provinzen durch Statthalter regieret werden, der wahre Oberherr sich vorbehalten hat. Wenn aber in der Theorie des heutigen teutschen Staatsrechts, die Rechte benannt werden sollen, welche in dieser oder iener Gattung der obersten Gewalt eines Staates so in Teutschland sich findet, enthalten sind: so muß man, so viel möglich, iede Gattung derselben mit einem besonderen Namen auszudrucken suchen. Ist demnach von den in der teutschen Landeshoheit enthaltenen Rechten die Rede, so nenne man sie lieber **Territorialrechte**, als Regalien, da ia selbst der Westphälische Friede dazu die Hand bietet (b). Da ich übrigens hier mit dem Begrif der Territorialrechte nichts weiter zu thun habe: so will ich nur noch dieses hinzusetzen, daß nicht alle Rechte, die der teutsche Landesherr hat, so fort Territorialrechte zu nennen sind: sondern daß sie dem Landesherren, als Landesherren, zustehen, und Stücke der Landeshoheit sein müssen. Woraus sich denn ferner ergiebet, daß Rechte, die zwar der Landesherr hat, aber dieselbe 1) die Regierung seines Landes gar nicht betreffen (c); 2) wenn sie gleich Land und Leute,

so

so seiner Landeshoheit unterworfen sind, betreffen, auch ihm nicht zustehen würden, wenn er nicht Landesherr wäre, aber der Landeshoheit blos coexistiren, irrig und ungeschickt Territorialrechte genennet werden.

(a) Das Wort: Regalien, hat offenbar seinen Ursprung von solchen Staatsverfassungen, da unter der einigen öbersten Gewalt über den ganzen Staat, die der König hat, die einzele Provinzen des Staates durch blose Statthalter verwaltet werden, so, daß die den Königen vorbehaltene Rechte, welche den Rechten, so die Staatthalter haben, entgegen gesetzet werden, Regalien heissen. Solchemnach schicket sich die Benennung zwar auf das longobardische Reich, und auch auf Teutschland, aber nur vor der Zeit da die Landeshoheit entstanden, sehr wol. Da man indessen angefangen von dieser ursprünglichen Bedeutung abzugehen; so ist wegen des Begriffes eine grosse Irrung entstanden. Wenn nun gleich, nachdem dieses einmal geschehen, nicht zu mißbilligen ist, daß, in Ermangelung eines geschickteren Wortes, dieses Wort in einem viel weitläuftigern Begrif alsdenn genommen werde, wenn es nicht eigentlich auf die Erklärung eines solchen Staatsrechts ankommt, in welchem Regalien im ursprünglichen Verstande vorkommen: so kan doch dieses nicht geduldet werden, und muß daraus nothwendig eine Undeutlichkeit und Irrung entstehen, wenn bei der Erklärung des Staatsrechts eines Staates, dergleichen der teutsche ist, darinnen ehemalen der ursprüngliche Begrif der Regalien statt gehabt, diese Benennung in dem ietzigen Verstande gebrauchet wird. Uebrigens finde ich hier anzuführen nicht nöthig, in wie verschiedener Bedeutung noch heute zu Tage dieses Wort genommen werde, und wie besonders die Cameralisten noch ietzo damit einen Begrif zu verknüpfen pflegen, der dem ursprünglichen ziemlich nahe kommt. S. des

von Justi Staatswirtschaft 1. Buch 2. Abth. 2. Abschnitt §. 97.

(b) Art. VIII. §. 1. ibi: libero iuris territorialis etc.

(c) Hieher sind die zur Reichsstandschaft gehörige Rechte zu rechnen. Was aber die zum Eigenthum gehörige Rechte betrift, so ist wol gewis, daß sie nicht alle zu den landesherlichen Rechten gerechnet werden können. Indessen sehe doch auch nicht ab, warum die zum Staatseigenthum des Landes gehörige Rechte, wenn es in den Landen der teutschen Landesherren ein Staatseigenthum giebt, dahin nicht gerechnet werden könten.

§. III.

Die Territorialrechte der teutschen Landesherren, oder insgemein so genannte Regalien derselben, werden, wie bekant, von einigen auf diese, von anderen auf eine andere Art, eingetheilet (a). In neueren Zeiten sind besonders zwei Eintheilungen derselben iung geworden. Schmauß (b) theilet sie in Regalia essentialia und accidentialia ein, von welcher Eintheilung Just. Georg Heuser (c) nachher eine eigene Abhandlung ans Licht gestellet hat. Nicht lange hernach hat der Hofrath Steger (d) eine andere neue Eintheilung der Regalien, indem er zwischen Regalia iuris publici und iuris privati einen Unterscheid machet, erfunden, und dieselbe in einer besondern Abhandlung erörtert. Nach Schmaussens (e) Meinung hat es mit dem von ihm gemachten Unter-

Unterscheide folgende Bewandnis: „Einige Regalia sind „ so wesentlich, schreibt er, mit der Regierung verknüpfet, „ daß sie niemand anders, als dem Landesherrn, zustehen „ können, und ein Unterthan ihrer nicht fähig ist. An„ dere sind nur accidentalia, die gemeiniglich und in den „ meisten Landen auch dem Landesherrn gehören, aber „ doch durch ein Herkommen, durch expresse pacta und „ durch Präscription von Unterthanen können acquiriret „ und rechtmäßig besessen werden.„ Und auf gleiche Art erklärt Heuser diesen Unterscheid. Steger (f) ist hingegen mit dieser Eintheilung nicht zufrieden, indem er von ihr urtheilet: quod nec omni difficultate destituta sit, nec adeo expeditum sit, quae ad hanc vel illam classem commode referri valeant. Worauf er seine neue Eintheilung in folgenden Worten erkläret: Qua de causa nouam plane in regalia iuris publici ac priuati seu feudalis in scenam producere, eamque paucis illustrare et vindicare placuit. Ante omnia vero mearum videtur partium reddere rationem, quare illam inprimis inuenerim elegerimque. In imperio nimirum nostro inprimis definitione regalium opus iudico, quae cum natura et indole illorum accuratissime conueniat, et ad decidendas controuersias plurimum valeat, quae quidem attributa hic deprehendere licet coniuncta omnia. Ita neminem facile inter iuris publici Doctores credo latebit, ordines imperii nostri duplicem sustinere conditionem, principis et priua-

ti,

ti, regent is et vaſalli. Hinc eminentiora illorum iura ſeu regalia e duplici iure, publico ſcilicet et priuato ſeu feudali, diiudicanda, et duplicis adeo generis eſſe, quis eſt, qui non e veſtigio perſpiciet? Sunt vero, meo quidem iudicio, regalia iuris publici, ea ſingularia iura, quae ſecundum regulas iuris publici vniuerſalis, ceu media eſſentialia ad regendam aliquam ciuitatem, praeciſe requiruntur, et quae nullus niſi imperans exercere valet. — — — Regalia contra iuris priuati ſunt ea iura, quae ſummi quidem imperantes ſibi quoque vindicarunt, aſt ex parte nonnullis priuatis iterum reliquere, ac ſpeciatim in feudum conceſſere, quae ideo in iure quoque feudali recenſentur. Ich überlaſſe es andern zu beurtheilen, ob nicht die Schmaußiſche Eintheilung der Regalien in eſſentialia und accidentialia, und die Stegeriſche in Regalia iuris publici und privati, nach denen Erklärungen, die beide davon gegeben haben, auf eins hinaus komme. Wenigſtens muß ich geſtehen, daß ich nicht ſcharfſinnig genug bin, einen reellen Unterſcheid zwiſchen beiden zu entdecken. Dem ſei aber wie ihm wolle, mir gefallen bei keiner dieſer Eintheilung die damit verknüpfte Begriffe. Die Benennung aber iſt bei der Schmaußiſchen beſſer und natürlicher, als bei der Stegeriſchen. Ich nehme daher eine Eintheilung der Regalien, oder beſſer zu reden, der Territorialrechte in weſentliche und nicht weſentliche an, erkläre aber dieſelbe

be etwas anders. Wesentliche Territorialrechte nenne ich die in der Landeshoheit enthaltene Rechte, welche schon aus der Natur einer ieden öbersten Gewalt im Staate fliessen. Alle andere Territorialrechte aber sind mir **nicht wesentliche**, und komt daher bei der Bestimmung, welche zu dieser oder iener Gattung gehören, auf ein richtiges allgemeines Staatsrecht sehr viel an (g). Ob nun nach dieser Erklärung der Eintheilung, davon hier die Rede ist, dieselbe von der **Schmaussichen** und **Stegerischen** unterschieden sei, oder nicht, darum bin ich unbekümmert, da mir genug ist, daß durch dieselbe die Eintheilung, wo mich nicht alles trüget, deutlicher und fruchtbarer wird, indem sich, wenn sie in diesem Verstande genommen, oder ihr Verstand so ausgedrucket wird, besser, leichter und gewisser bestimmen läßt, welche Territorialrechte von dieser oder iener Gattung sind. Es hat auch daher der H. G. J. R. **Pütter** (h) dieselbe bereits fast eben so erkläret, ausser daß ich den Begrif der nicht wesentlichen, welchen er so ausdrucket: quae lege demum positiua naturam regalium adipiscuntur, ita, vt sine ista lege libertatis naturalis sint, nicht allerdings billigen kan. Denn er scheinet dadurch den nicht wesentlichen Regalien, schlechterdings die Rechte der natürlichen Freiheit der Unterthanen, entgegen zu setzen, da es doch zwischen diesen und ienen noch mittlere Gattungen giebt (i). Besonders gehören die so eingeschränkte Rechte der natürlichen Freiheit

daß

daß deren Ausübung, von der dazu von dem Landesherren besonders ertheilten Erlaubniß abhänget, hieher, und sie sind, wenn sie gleich den nicht wesentlichen Regalien sehr nahe kommen, dennoch davon würklich unterschieden. Wenn ein Recht ein Territorialrecht ist, so ist das Recht selbst nicht mehr bei den Unterthanen. Wenn es hingegen nur dahin gekommen ist, daß eines Rechtes der natürlichen Freiheit würkliche Ausübung, von der besonderen Einwilligung des Landesherren abhängig geworden, so ist das Recht selbst doch noch bei den Unterthanen. Ferner wenn der Unterthan von dem Landesherren ein Regal erhält, so hat er nur ein Recht zur Ausübung dieses Regals, ohne das Recht selbst zu haben. Bekommt er aber die Erlaubniß ein Recht der natürlichen Freiheit, welches ohne dieselbe nicht ausgeübet werden darf, zu exerciren, so hat er das Recht selbst, zu dessen Ausübung er nun berechtiget ist. Denn der Unterthan kan kein Regal selbst erwerben: das Recht der natürlichen Freiheit selbst aber hat er schon, und braucht es nicht erst vom Landesherrn zu erwerben. Daraus also, daß ein Recht der natürlichen Freiheit z. E. eine Windmühle anzulegen, ohne Einwilligung des Landesherrn nicht ausgeübet werden darf, folget noch nicht daß es ein Regal sei, sondern es bleibet nichts desto weniger ein Recht der natürlichen Freiheit, zu dessen erlaubten Ausübung aber nun eine vorhergehende Einwilligung des Landesherrn erfordert wird.

(a) Jus

(a) Jargow und andere bekannte Schriftsteller von den Regalien, haben dieselbe bereits erzehlet, und daß sie von wenigen oder gar keinem Nutzen sind, ist so bekannt, daß ich davon hier Mehreres zu erwehnen Bedenken trage.

(b) In seinem compendio iuris publici L. 3. C. 2. §. 8.

(c) Sie führet die Aufschrift: De distinctione regalium inter essentialia et accidentalia, eiusque usu Goett. 1755.

(d) Diese ist seine Einladungsschrift zu des Herrn D. Langbeins Promotion: De confusione regalium iuris publici et priuati, erroribusque exinde enatis. Lipſ. 1755.

(e) Am a. O.

(f) l. c. p. 7.

(g) Daher es denn leicht sein kan, daß einer ein Recht zu den wesentlichen landesherrlichen Rechten rechnet, welches ein anderer zu den nicht wesentlichen rechnen würde. Ich rechne z. E. ein iedes Recht welches darinnen bestehet, daß der Landesherr sich der herrenlosen Sachen allein anzumassen befugt sei, zu den nicht wesentlichen Territorialrechten; weil ich nicht dafür halte, daß solche Rechte nach dem allgemeinen Staatsrecht vor Rechte die in der obersten Gewalt des Staates enthalten sind, gehalten werden können.

(h) In elementis iuris publici L. 4. C. 1. §. 440.

(i) Dieses hier völlig auszuführen, leidet mein gegenwärtiges Vorhaben nicht, daher ich nur folgendes mit wenigen bemerken will. Die Rechte sind in Absicht auf die Landeshoheit entweder Territorialrechte, oder nicht. Jene sind entweder wesentliche, oder nicht

wesentliche Territorialrechte, und die nicht wesentliche entweder allgemeine, oder besondere. Diese aber sind entweder Rechte der natürlichen Freiheit der Landesunterthanen, oder nicht. Die Rechte der natürlichen Freiheit der Landesunterthanen, sind entweder solche deren Ausübung einem ieden frei stehet, oder solche zu deren Ausübung eine besondere Erwerbung erfordert wird. Die letzteren sind wiederum entweder solche zu deren Ausübung eine besondere Landesherrliche Concession nöthig ist, oder solche zu deren Ausübung nur nöthig ist, daß iemand eine Person von der Art sei, denen dergleichen Recht auszuüben zustehet, oder Sachen einer solchen Art habe, womit die Ausübung solcher Rechte verknüpfet ist; mithin sind die ersten Privilegia in eigentlichsten Verstande, und die zweiten so genannte iura singularia.

§. IV.

Wenn solchergestalt, wie geschehen, die Eintheilung in wesentliche und nicht wesentliche Regalien, erkläret wird: so ist dieselbe zwar deutlich und fruchtbar, aber den pragmatischen Nutzen, welchen einige ihr beilegen (a), und darinnen bestehen soll, daß dadurch die Streitigkeiten über die Kraft des Besitzes der Territorialrechte, wenn über dieselbe zwischen dem Landesherrn und Unterthanen ein Streit ist, entschieden werden könten, hat sie dennoch nicht (b). Einen andern Gebrauch, wozu iedoch meines Wissens noch keiner sich derselben bedienet, hat sie indessen doch, nämlich wenn die wahre Kennzeichen der Territorialrechte zu bestimmen sind. Denn eine iede Eigenschaft

eines

eines Rechtes, welche einen unwiedersprechlichen Beweiß machet, daß solches ein Territorialrecht sei, ist ein wahres Kennzeichen eines Territorialrechts, und die Kennzeichen selbst sind von verschiedener Art, nachdem das Recht ein wesentliches, oder nicht wesentliches Territorialrecht ist. Ausserdem aber giebet es noch ein Kennzeichen, welches so wol bei wesentlichen als nicht wesentlichen Territorialrechten statt hat. Solchemnach sind die Kennzeichen der Territorialrechte der teutschen Landesherren in drei Klassen zu bringen, und ist daher 1) von den Kennzeichen der wesentlichen; 2) von den Kennzeichen der nicht wesentlichen; 3) von den Kennzeichen der so wol wesentlichen, als nicht wesentlichen Territorialrechte zu handeln.

(a) S. Pütter l. c. §. 445. und Heuser l. c.

(b) Es erforderte eine eigene Abhandlung, wenn man diese Sache völlig aus einander setzen wolte. Ich will hier nur mit wenigen meine Gedanken darüber eröfnen. Ob ein Territorialrecht ein wesentliches oder nicht wesentliches sei, thut meines Erachtens zur Sache nichts, wenn die Rede von der Kraft des Besitzes in Streitigkeiten zwischen Landesherren und Unterthanen ist. Darauf aber kommt es an, daß nicht wesentliche Territorialrechte wiederum in allgemeine, das ist solche, die wenigstens in der Regel allen Landesherren, in Absicht auf die Unterthanen von allen Ständen, zu stehen, und besondere, das ist solche, die so nicht beschaffen sind, eingetheilet werden. Was nun von den wesentlichen Territorialrechten gilt, muß auch

von den nicht wesentlichen der ersten Art, in Absicht auf die Kraft des Besitzes der Unterthanen, gelten; indem was hier wegen der Territorialrechte, in Absicht der Veriährung, der Angabe des Titels ꝛc. besonders Rechtens ist, seinen Grund nicht darinnen, daß das Territorialrecht ein wesentliches ist, sondern darinnen, daß die Vermuthung vor den Landesherrn ist, lieget, diese aber annoch statt haben muß, wenn gleich das Territorialrecht zwar nicht wesentlich ist, iedoch aber von der ersten Art. Ist es aber von der zweiten Art, so fällt diese Vermuthung weg, und daher ist es bei diesen anders.

§. V.

Bei den wesentlichen Territorialrechten ist nur ein Kennzeichen (a) möglich, welches, wie der Begrif derselben (§. 3.) sogleich ergiebet, darinnen bestehet: daß ein Recht ein solches ist, welches schon nach der Natur einer ieden öbersten Gewalt im Staat in ieder derselben enthalten ist; in so ferne nicht erwiesen werden kan, daß entweder die besondere Natur der Landeshoheit (b), oder die Reichsgesetze entgegen stehen (c). Denn daß, wenn gleich den Landesherren in dem Westph. Frieden ein liberum ius territoriale zugestanden wird, doch dieserwegen dieses Kennzeichen nicht ohne alle Einschränkung anzunehmen sei, ist aus dem was längstens andere, besonders Treuer (d), dargethan haben, von selbst klar. Daß nun diese Einschränkungen richtig sind, braucht wol keinen Beweiß. Daß

aber

aber nicht mehrere statt haben, behaupte ich so lange, bis iemand mehrere angeben und beweisen kan. Dahingegen aber giebt es verschiedene Kennzeichen der nicht wesentlichen Territorialrechte, und iedes derselben erfordert besonders erörtert, vorher aber überhaupt angemerket zu werden, daß, da von einen Rechte, welches nach den angegebenen Kennzeichen eines wesentlichen Territorialrechts, ein solches ist, sich von selbst verstehet, daß es kein nicht wesentliches sei, nicht nöthig sei, bei ieden der nun folgenden Kennzeichen zu erinnern, daß dabei vorausgesetzet werde, das Recht, bei welchem sich das Kennzeichen findet, sei kein wesentliches Territorialrecht.

(a) Dieses Kennzeichen haben auch Jargow und Bilderbeck am angezogenen Orte (S. not. b. ad §. 1.) bereits angegeben. Ich habe es hier nur mehr und besser bestimmet.

(b) Hieher gehören alle sonst natürliche Rechte der öbersten Gewalt des Staates, welche mit der Abhängigkeit oder der Einschränkung der Landeshoheit auf einen Theil der Teritoriums des teutschen Reichs, nicht bestehen können.

(c) Wegen dieser Einschränkung sind also das Zoll- und Münzrecht keine wesentliche Territorialrechte der teutschen Landesherren, ob sie gleich nach der Natur und Wesen der öbersten Gewalt eines Staates in derselben enthaltene Rechte sind.

(d) S. Dessen bekante Abhandlung unter der Aufschrift: monstrum arbitrarii iuris territorialis. Helmst. 1739.

§. VI.

Ein wahres und richtiges Kennzeichen eines nicht wesentlichen Territorialrechtes ist meines Erachtens: 1) daß die Kaiser ehemalen vor dem Ursprung der Landeshoheit solches Recht im Reiche ausgeübet haben; in so ferne nicht erwiesen werden kan, daß es noch den Kaisern, als ein von ihnen allein, und nicht zugleich mit von des Landesherrn, auszuübendes Recht zustehe. Zu welcher Zeit, und auf welche Art, die Landeshoheit entstanden sei, ist, wie bekannt genug, eine so sehr bestrittene Frage (a), daß, so viel möglich, die Beweise im Staatsrecht, auf eine bestimmte Meinung hievon, nicht zu bauen sind. Solchemnach werde ich mich bemühen, den Beweiß dieses Kennzeichens zu führen, ohne eine oder die andere der bekannten Meinungen von dem Ursprunge der Landeshoheit anzunehmen. Dieses aber kan auf folgende Art geschehen. Es mag die Landeshoheit entstanden sei, wann und wie sie will: so ist doch so viel ausser allen Streit, daß die Landesherren, nachdem sie entstanden, eine wahre öberste Gewalt des Staates in ihren Landen haben, so, daß ieder Landesherr nun in seinem Lande an der Stelle des Kaisers getreten ist. Diesemnach müssen die Landesherren alle von den Kaisern ausgeübte Rechte haben, bis nicht erwiesen ist, daß dieses oder ienes dem Kaiser, als vormaligen Regenten, vorbehalten sei (b). Aus diesem Beweise erhellet zugleich, daß die-

dieses Kennzeichen auf dieienige, denen Kaisern ehemalen zugestandene Rechte, welche sie durch die nunmerige Landesherren ehemalen verwalten lassen, nicht einzuschränken sei. Denn ob gleich wenigerem Zweifel unterworfen ist, daß solche Territorialrechte sind: so ist doch kein hinreichender Grund vorhanden dieses von denen anderen zu leugnen, da der Beweis, so wol von diesen, als von ienen, gilt. Dieses Kennzeichen, welches ich von keinen besonders angegeben finde, ist meines Erachtens das wichtigste, und dienet zu der Entscheidung der mehresten und wichtigsten Streitigkeiten über die so genannte Regalität einzeler Rechte, besonders derer, welche auf die Occupation solcher Sachen, die keinen Herren haben, gehen (c). Die Beweise, welche aus diesem Grunde vor manches so sehr bestrittenes Territorialrecht geführet werden können, sind etwas bündiger, als die, welche von dem Nutzen hergenommen werden, den ein Landesherr aus einem solchen Rechte ziehen kan, die man cameralistische Beweise nennen möchte, aber keine bündige iuristische Beweise sind.

(a) Was der Hr. Prof. Rudolph hievon in seinen Vindiciis territorialis potestatis aduersus exemtiones nobilium Cap. II. beigebracht, verdienet von allen, die systematische Abhandlungen lieben, gelesen zu werden. Was aber der Hr. Vicecanzler Struben in seinen Nebenstunden T. 4. n. XXII. dagegen erinnert, ist dabei nicht auſſer Acht zu lassen.

(b) Woher solte doch auch die natürliche Freiheit der Unterthanen wieder entstehen, da sie dadurch, daß die Landeshoheit entstanden, nicht von Regenten befreiet worden, sondern sie nur andere, die in des vorigen Stelle getreten sind, erhalten. Uebrigens scheint es zwar, als ob ich den Satz der Staatsrechtslehrer: daß ein ieder Landesherr Kaiser in seinem Lande sei, hier stillschweigend annehme, da ich doch oben not. b. ad §. 1. denselben verworfen habe. Aber, da ich hier nur behaupte, daß die Landesherren die Rechte haben, welche ehemalen die Kaiser ausgeübet, nicht aber, daß die Rechte des Kaisers und der Landesherren ebendieselbe sind, sie also nicht mehrere oder wenigere haben; so fällt dieser Einwurf von selbst daher weg, weil der Satz nur denn falsch ist, wenn er so verstanden wird, daß der Kaiser im Reiche, und ieder Landesherr in seinem Lande, gleiche Rechte haben.

(c) Ein schönes Beispiel, wie nach dieser Richtschnur die Beweise bei einzelen Territorialrechten einzurichten sind, geben des Freiherrn von Cramer vindiciae iuris venandi regalis, welche in seinen Opusculis Tom. 3. num. 1. stehen.

§. VII.

Ferner ist II) für ein untrügliches Kennzeichen der nicht wesentlichen Territorialrechte der teutschen Landesherren zu halten: daß ein Recht, welches zur Regierung des Landes behülflich ist, durch das Oberhaupt des Reichs denen Landesherren zugestanden worden; es mag solches durch ein allgemeines Reichsgesetz geschehen, oder diesem oder ienem Landesherrn als ein Privilegium (a) eingeräumet

räumet sein. Indem daraus nur der Unterscheid entspringet, daß in dem ersten Fall solches Territorialrecht ein nicht wesentliches allgemeines, in dem anderen aber ein besonderes Territorialrecht ist. Daß dieses Kennzeichen ein wahres und richtiges Kennzeichen eines nicht wesentlichen Territorialrechtes sei, wird alsdenn keinem Zweifel unterworfen sein, wenn erwiesen ist, daß das Oberhaupt des Reichs befugt sei, Rechte, die bisher keine Territorialrechte gewesen sind, zu solchen zu machen. Geschiehet dieses so das ein solches Recht, welches vorher bei dem Oberhaupt des Reichs allein und mit Ausschliessung der Landesherren gewesen, nun als ein landesherrliches Recht denen Landesherren zugestanden wird: so ist kein Zweifel, daß es mit Recht geschehen könne, indem in diesem Fall denen Landesunterthanen gleich viel sein muß, wer solches Recht hat, und ob solches das Oberhaupt des Reiches oder der Landesherr ausübet. Solte aber ein solches neues Territorialrecht, bisher ein zur natürlichen Freiheit der Landesunterthanen gehöriges Recht gewesen sein: so hat es mehreren Zweifel, ob solches ohne Einwilligung der Landesunterthanen geschehen könne. Wenn aber doch zu des ganzen Reiches Besten dergleichen neues Territorialrecht den Landesherren zugestanden würde, könte es dennoch, nach den bekannten Gründen des Staatsrechts, wol geschehen, ohne daß dazu die Einwilligung der Landesunterthanen nöthig. Die Wohlfahrt des

ganzen Reiches, muß doch wol der Wohlfahrt der einzelen Lande desselben vorgezogen werden. Jargow hat also hievon ganz recht geurtheilet, wenn er sich darüber so erkläret: „ Es ceßiret alsdenn die Erforderung des Consenses „ der Unterthanen in einem Fürstenthum des Reichs, „ wenn auf öffentlichem Reichstage denen Reichsständen, „ durch ein öffentliches Reichsgesetz, des ganzen Reichs „ Bestens wegen, ein neues Regal zugestanden würde, „ welches sie vorhin nicht als ein Regal gehabt hätten (b). „

(a) Es möchte zwar ein Zweifel entstehen, ob solche Rechte, die durch ein Privilegium den Landesherren eingeräumet worden, für würkliche Territorialrechte zu halten. Allein, da dieses Kennzeichen auf solche durch ein Privilegium den Landesherren zugestandene Rechte eingeschränket ist, welche zur Regierung des Landes behülflich sind: so ist wol kein Zweifel, daß sie als würkliche Stücke der Landeshoheit anzusehen, mithin Territorialrechte sind. Bevorab da man sie als mit der Landeshoheit verknüpfte Rechte nicht ansehen kan, weil sie nicht solche sind, deren Dasein die blose Landeshoheit würket. S. den §. 2.

(b) l. c. L. 1. Cap. 2. §. 1.

§. VIII.

Da, wie bekannt, die Einwilligung des Volkes, oder der dasselbe vorstellenden Landesstände, eine sehr fruchtbare Mutter neuer Rechte der obersten Gewalt der Staaten ist:

so

so kan III) als ein wahres Kennzeichen eines nicht wesentlichen Territorialrechts angenommen werden, wenn von einem zur Regierung behüflichen Rechte erwiesen werden kan, daß es von dem Volk oder Landständen dem Landesherrn überlassen worden. Daß hiebei gleich viel ist, ob die Einwilligung des Volks ausdrücklich oder stillschweigend geschehen sei, bedarf wol so wenig eines Beweises, als dieses, daß das angegebene Kennzeichen ein richtiges Kennzeichen sei. Es wird also, so viel dieses Kennzeichen betrift, nur davon zu handeln sein, unter welchen Umständen die stillschweigende Einwilligung vorhanden ist. Dieses allein, daß ein Landesherr bisher, wie seine Unterthanen, ein Recht der natürlichen Freiheit ausgeübet, und die Unterthanen solches geschehen lassen, wird wol gewiß dazu nicht hinreichend sein. Wenn auch ein Landesherr bisher nicht gestattet hätte, daß die Unterthanen ein Recht der natürlichen Freiheit auszuüben sich eher angemasset, als bis von ihm dazu die Concession erhalten worden, und sie daher dieselbe bisher erst gesuchet: so würde auch nach dem, was von dem Unterscheid zwischen dieser Art von Rechten der natürlichen Freiheit, und den Territorialrechten oben (§. 3.) mit wenigem berühret worden, dieses noch nicht würken können, daß solches stillschweigend ein Regal oder Territorialrecht

geworden; obgleich dadurch einige Veränderung entstanden, und solches Recht nun in eine andere Gattung von Rechten, als es vorher war, verwandelt worden. Es ist also dazu, daß ein Recht durch eine stillschweigende Einwilligung des Volks zu einem Territorialrecht oder Regal werde, nöthig, daß der Landesherr sich solches, mit Ausschliessung der Unterthanen, angemasset, und sie sich dieses gefallen lassen. Daraus entstehet alsdenn ein Herkommen, nach welchem solches Recht die Eigenschaft eines Territorialrechts erhält; immassen zu einem solchen Herkommen, welches, wie dieses, die Rechte und Verbindlichkeiten zwischen Oberherrn und Unterthanen betrift, und zwar so, daß der Oberherr sich daraus Rechte gegen die Unterthanen anmasset, nichts weiter erfordert wird, als daß er sich eines Rechtes als eines Territorialrechtes angemasset, und die Unterthanen dazu freiwillig stillegeschwiegen (a).

(a) Hier ist der Ort nicht, von den zur Entstehung eines Herkommens nöthigen Eigenschaften zu handeln. Wie verworren indessen diese Lehre sei, ist bekant genug. Man muß vielerlei Arten von Herkommen unterscheiden, wenn dieselbe in Richtigkeit gebracht werden soll. Der ungenannte Hr. Verfasser der Schrift: Der wahre Begrif des Herkommens, als ein in den Rechten gegründeter Titel ein Recht zu besitzen, welche 1751 ans Licht trat, ist auf dem rechten Wege, und seine Abhandlung verdienet gelesen zu werden. Besonders muß ich mich zum

zum Beweise des Satzes, welchen ich hier annehme, aber dessen Richtigkeit nicht darthun kan, auf des 1 Hauptst. 3. Abth. 149. u. f. §. dieser Schrift berufen.

§. IX.

Ein gleichfals richtiges Kennzeichen eines nicht wesentlichen Territorialrechts ist IV) daß ein Recht ein solches sei, welches nach dem Römischen Rechte den Oberherrn zustehet, und von der Art ist, daß es auf die Bereicherung des Fiscus aus den Gütern der Bürger gehet; (a) in so ferne keine teutsche Gesetze vorhanden sind, nach welchen solches dem Landesherrn nicht zustehen kan (b). So wenig ich auch sonst geneigt bin, dem römischen Rechte einen Gebrauch im teutschen Staatsrecht einzuräumen: so wenig kan ich doch demselben in der Lehre von den nicht wesentlichen Territorialrechten der teutschen Landesherren allen gesetzlichen Gebrauch absprechen. Ich will mich hier nicht darauf einlassen, wie weit überhaupt die römische Rechte in teutschen Staatssachen einen Gebrauch haben, noch die verschiedene Meinungen der Rechtsgelehrten hierüber anführen und prüfen (c): sondern nur darzuthun suchen, daß dieses angegebene Kennzeichen richtig sei, und wenigstens in so weit, als es hier zugegeben wird, dem römischen Rechte aller Gebrauch

und

und Nutzen im teutschen Staatsrecht nicht abgesprochen werden könne. Daß bei der Einführung des römischen Rechtes in Teutschland, desselben Kraft die Teutschen zu verbinden nicht auf gewisse Arten von Rechten und Verbindlichkeiten eingeschränket worden sei, sondern die Einführung überhaupt geschehen, erfordert, als eine bekannte Sache, keinen Beweiß. Wer demnach behauptet, daß solches in denen eigentlichen Staatssachen, das ist, in Absicht auf die Rechte und Verbindlichkeiten zwischen Oberhaupt und Unterthanen, keinen Gebrauch finden könne, der muß davon einen besondern Grund anzugeben im Stande sein, da er eine Ausnahme behauptet. Ob es nun gleich an solchen Gründen, die auch richtig sind, nicht fehlet, so hat doch keiner derselben bei solchen Rechten der ehemaligen Römischen Kaiser, wodurch ihr Fiscus aus den Gütern der Unterthanen bereichert ward, ausser dem, welcher zur Ausnahme gemachet worden, statt. Es muß also das Kennzeichen, davon hier die Rede ist, für ein richtiges Kennzeichen eines nicht wesentlichen Territorialrechtes der teutschen Landesherren gehalten werden. Daß aber in Absicht auf die in dem römischen Gesetzen vorkommende Rechte der Kaiser, wodurch ihr Fiscus aus den Gütern der Unterthanen bereichert wurde, keine der sonst richtigen Gründe, woraus ein Nichtgebrauch des römischen Rechts,

gleich-

gleichwie aller anderer fremder in Teutschland geltender Gesetze, im teutschen Staatsrecht erwiesen werden kann, statt habe, wird aus dem Folgenden erhellen. Es giebt nur drei solcher Gründe welche richtig sind, deren erster der ist, welchen die dem Satze angehengte Einschränkung ausmachet. Der zweite ist dieser, daß in dem fremden Rechte von der Sache, worinnen man es gebrauchen will, die Rede nicht sei. Der dritte aber der, daß die besondere Staatsverfassung des teutschen Staates entgegen stehe. Da ich nun zugebe, daß der erste Grund hier eine Ausnahme mache, und daß der zweite hier nicht statt habe, sich von selbst verstehet: so will ich nur von dem dritten zeigen, daß auch der hier keine Anwendung finden könne; indem von Rechten, die Geben und Nehmen betreffen, die Rede ist, bei einer ieden Staatsverfassung aber, sie mag sein welche sie will, das Geben von Seiten der Unterthanen statt finden kau. Es erhellet dieses noch deutlicher, wenn man die Sache in einzelen Fällen erweget, und sich z. E. die Rechte des Fiscus, welche nach dem römischen Rechte bei den Erbschaften der Unterthanen statt haben, vorstellet. Wie kan es doch der Staatsverfassung des teutschen Reichs zuwieder sein, daß, wenn dergleichen Fälle in Teutschland vorkommen, da Erbschaften nach dem römischen Rechte dem Fiscus zufallen, der teutsche

Landesherr solche an sich nimmt, und gleiche Bewandniß hat es mit übrigen hieher gehörigen Rechten. Uebrigens verstehet sich von selbst, daß, wenn ich hier dem römischen Rechte einen Gebrauch in der Lehre von den Territorialrechten der teutschen Landesherren einräume, solcher nicht allgemein ist, so, daß alles, was im Römischen Rechte vorkommt, und in dieselbe einschläget, seine Anwendung finden könne; sondern er hat nur alsdenn statt, wenn der in dem Satze selbst angegebene Fall vorhanden, und also von Rechten des Fiscus die Rede ist, welche auf dessen Bereicherung aus den Gütern der Bürger gehen. Solchemnach wird dieserwegen dem Römischen Rechte z. E. in der Lehre von der Alluvion, den Inseln ꝛc kein gesetzlicher Gebrauch in dem teutschen Staatsrecht eingeräumet.

(a) Daß ich nicht überhaupt alle Rechte des Fiscus hieher ziehe, dazu beweget mich vornämlich dieses, weil die, welche auf die Bereicherung desselben durch herrenlose Güter gehen, schon ohnehin nach denen anderen Kennzeichen zu den Territorialrechten gehören, mithin man hier nicht nöthig hat zu dem römischen Rechte seine Zuflucht zu nehmen. Daß es aber in Ansehung derer, welche auf die Bereicherung des Fiscus aus der Unterthanen ihren Gütern gehen, solche giebt, welche sonst, wenn dieses Kennzeichen nicht angenommen würde, gewis ausfallen müsten, erhellet leicht, wenn man sie einzeln durchnimmt, wobei Rechenbergs Abhandlung: Compendia fisci ex I. R. ad habitum territorio-

rum

rum germanicorum relata, Lipſ. 1725; wie auch Schultens Diſſ. de iure fiſci in hereditates priuatorum, Lipſ. 1740. wol zugebrauchen ſind.

(b) Keine andere als dieſe Einſchränkung kan ich zulaſſen Die bekannte Ausflucht, daß in einem Lande bisher dergleichen Recht von dem Landesherrn nicht ausgeübet worden, heiſt nichts; ſondern es iſt daſſelbe nichts deſto weniger ein Territorialrecht, welches der Landesherr, wenn er will, heute auszuüben anfangen kan. Denn dieſer Nichtgebrauch kan ia weder eine Veriährung, noch ein Herkommen würken, aus welchem Grunde wollen alſo die Unterthanen dem Landesherrn widerſprechen, wenn er ein Recht, welches er als ein Territorialrecht längſtens ausüben können, nun erſt ſich anzumaſſen anfängt. Soll denn die Gnade des Landesherrn ihm zur Laſt gereichen, und daraus ſogleich ein ihm wiedriges Herkommen entſpringen? Man leſe hiebei die not. a. ad §. 8. angeführte Schrift vom Herkommen am a. O.

§. X.

Nachdem bisher von den Kennzeichen der weſentlichen Territorialrechte (§. 5.), wie auch von den verſchiedenen Kennzeichen der nicht weſentlichen Territorialrechte (§. 6. 7. 8. 9.) gehandelt worden: So iſt auch nun des Kennzeichens Erwehnung zu thun, welches ſo wol bei weſentlichen als nicht weſentlichen Territorialrechten ſtatt hat (§. 5.). Dieſes ſetze ich darin: daß erwieſen werden kann, ein Recht ſei von der Art, daß aus einem unſtrittigen Territorialrechte folge, wer dieſes

hat,

hat, müsse auch ienes haben. Ich rechne solches daher zu den Kennzeichen, welche wesentlichen und nicht wesentlichen Territorialrechten gemein sind, weil, wenn das Territorialrecht, aus welchen solches durch einen richtigen Schluß herausgebracht wird, ein wesentliches Territorialrecht ist, dieses auch ein solches sein muß, in dem entgegen gesetzten Fall aber ein nicht wesentliches. Da übrigens die Richtigkeit dieses Kennzeichens wol keinem Zweifel unterworfen ist, und daher solches auch bereits von anderen (a) für ein richtiges Kennzeichen angenommen worden: so will ich nur dessen Anwendung mit wenigen erörtern. Es ist zum Dasein dieses Kennzeichens genug, daß von einem unstrittigen Territorialrechte der Schluß auf das Recht gelte, davon die Rede ist, es mag derselbe der sein, da von dem Rechte zum Endzweck auf das Recht zu den nöthigen Mitteln geschlossen wird, oder ein anderer richtiger Schluß. Hat nun unter anderen richtigen Arten zu schliessen, der Schluß von einem ähnlichen Fall auf den anderen statt: so muß auch derselbe hier seine Anwendung finden, und dadurch können gute allgemeine Sätze in der Lehre von den Territorialrechten herausgebracht werden. Ich will hier zu dessen Erleuterung noch folgendes beifügen. Es ist bekant daß über viele Rechte, welche Arten von dem Rechte herrenlose Sachen sich anzumassen,

(iure

(iure occupandi res nullius) sind, gestritten wird, ob und wie weit sie zu den Territorialrechten gehören, oder nicht. Da nun doch von einigen gewiß ist, daß sie würkliche Territorialrechte sind; so entstehet die Frage: ob nicht daher auf die übrige geschlossen, und dadurch der allgemeine Satz herausgebracht werden könne, daß überhaupt alle Rechte, welche darinnen bestehen, daß man sich herrenloser Sachen anmasset, zu den Territorialrechten zu rechnen sind? Ich wüste nicht, warum dieses nicht statt haben solte. Meiner Einsicht nach müste dieser Satz folgendergestalt herausgebracht werden. Man müste erst darthun, wie würklich dargethan werden kan, daß die Kaiser ehemalen vor dem Ursprunge der Landeshoheit das Recht herrenloser Sachen sich anzumassen, bei verschiedenen der wichtigsten Sachen dieser Art im Reiche würklich gehabt und ausgeübet. Wenn solchergestalt von einigen, und zwar den wichtigsten, Arten des Rechtes herrenlose Güter sich anzumassen, erhellete, daß dieselbe nach dem ersten Kennzeichen der nicht wesentlichen Regalien (§. 6.) dahin zu rechnen: so könte man alsdenn durch Hülfe dieses Kennzeichens, von dem hier die Rede ist, alle übrige gleichfals dahin rechnen, und also den vorher angeführten allgemeinen Satz herausbringen. Ich erinnere mich zwar, daß

der Hr. Vicecanzler Struben (b), in der Streitigkeit mit dem Freiherrn von Cramer wegen der Regalität des Jagdrechts, diesen Schluß nicht billigen will, indem er mit Stryken (c) den Satz behauptet: in negotiis libertati naturali contrariis, extensiua interpretatio non habet locum. Er will daher nicht zugeben, daß von fischen auf iagen; von dem Rechte auf unterirdische Schätze und Erze, auf das Recht andere herrenlose Dinge an sich zu nehmen, geschlossen werde. Er bedienet sich dabei dieser scheinbaren Instanz: „ Wer geständig 100 Rthlr. verschenket hat, von dem ist dieserhalben nicht zu vermuthen, „ daß er 200 Rthlr. weggegeben. „ Allein es wird mir erlaubt sein, auch meine Zweifel, gegen die Zweifel, welche er gegen Cramers Lehren hier gemachet, mit kurzen anzuführen. Daß hier die ausdehnende Erklärung nicht statt haben könne, kan nicht erwiesen werden, da sie allenthalben, wo offenbar eben der Grund vorhanden ist, statt haben muß, es betreffe die Sache was sie will. Es komt also hier blos darauf an, ob, worauf auch der Freiherr von Cramer mit Recht dringet, ein richtiger Grund des Unterschiedes angegeben werden könne, woher, was von einer Art der herrenlosen Güter gilt, nicht auch von allen anderen gelten könne. Ich sehe keinen, und will davon,

da

da es zu weitläuftig fallen würde, die einzele Arten der herrenlosen Sachen alle durchzugehen, einen allgemeinen Beweis beizubringen suchen. Ich wüste weiter keinen Unterscheid der herrenlosen Sachen, welcher hier in Betrachtung zu ziehen wäre, als diesen, daß sie entweder solche sind, die nicht anders als mit Mühe und Kosten erhalten werden können, oder nicht: wie auch, daß sie entweder aus einer Sache die in der Unterthanen Eigenthum ist, oder nicht ist, genommen werden. Wie kann aber dieser Unterscheid, es sei der eine oder der andere, in einige Betrachtung kommen, wenn die Frage davon ist, wer das Recht habe die herrenlose Sachen an sich zu nehmen. Der letzte Unterscheid thut daher offenbar zur Sache nichts, weil das Eigenthum der Sache, woraus die herrenlose Sache genommen wird, kein Recht giebt, dieselbe mit Ausschliessung anderer an sich zu nehmen; auch allenfals daraus nur so viel fliessen würde, daß von den Arten des Rechtes herrenlose Sachen, die nicht in anderer Eigenthum gefunden werden, an sich zu nehmen, auf solche, die auf Sachen, welche in anderer Eigenthum gefunden werden, gehen, nicht geschlossen werden könne. Was aber den ersten Unterscheid betrift, so scheinet es freilich, daß von dem Rechte, solche Sachen, die nicht ohne Mühe und

schwere Kosten erhalten werden können, an sich zu nehmen, auf das Recht auch die an sich zu nehmen, welche mit Vergnügen, und ohne Kosten zu wagen, erhalten werden können, nicht geschlossen werden könne, da hier ein würklicher Gruud des Unterschiedes vorhanden sei. Indessen, wenn man bedenket, daß, so oft das Recht der ersten Art ist, solches auch desto einträglicher und wichtiger ist: so ist klar, daß dieser Unterscheid der Ausdehnung mehr die Hand bietet, als ihr entgegen stehet, da wol allerdings zu glauben, daß, wer das wichtigere Recht einem anderen überlassen hat, auch die ähnliche nicht so wichtige demselben gleichfals überlassen habe. Um aber nun auch die Instanz zu beantworten, so ist wol offenbar, dieselbe hieher nicht zu ziehen, weil der Grund, weswegen einer 100 Rthlr. weggegeben, in Absicht auf 200 Rthlr. nicht vorhanden sein muß, da sonst vielmehr 200 Rthlr. weggegeben sein würden. Bei der Ausdehnung aber, von welcher hier die Rede ist, hat wieder eben der Grund statt, weil in beiden Fällen, von deren einem auf den andern geschlossen wird, herrenlose Sachen vorhanden sind, und dieses der Grund ist, warum dem Oberherrn der einen Gattung derselben sich allein anzumassen überlassen ist, mithin dieses auch von der anderen gelten muß. Daher erst alsdenn die gegebe-

ne

ne Instanz hier einschlagen würde, wenn der Grund, warum iemand 100 Rthlr. weggeschenket, blos dieser wäre, weil sie ihm zugehören, und alsdenn würde man dieserhalb allerdings vermuthen müssen, daß er nicht nur auch 200 Rthlr. sondern alles das Seinige weggegeben. Uebrigens ist bei diesem Kennzeichen noch anzumerken, daß man allerdings besser thut, wenn man in Fällen, da es angehet, lieber eines der andern Kennzeichen bei dem Beweise, daß ein Recht ein Territorialrecht sei, brauchet, als dieses, da die andern allerdings gewisser sind. Es ist auch bekant genug, daß dieses Kennzeichen sehr oft gemißbrauchet wird. So wird z. E. von einigen das Salpeterregal aus dem Rechte des Krieges; das Münzregal aus dem Rechte Gesetze zu geben hergeleitet. Wolte man nun in ähnlichen Fällen auf diese Art weiter schliessen, so möchten bald wunderliche Territorialrechte herauskommen. Es giebt andere Gründe, woraus sich weit kürzer und bündiger erweisen läßt, daß diese Rechte würkliche Territorialrechte sind, welche hier auszuführen der Zweck gegenwärtiger Abhandlung nicht gestattet.

(a) S. Jargow am a. O.

(b) In den Nebenstunden T. II. Abh. II. §. 6.

(c) In Praef. ad FRITSCHII Corpus iur. venat. forest. n. 10. 19. 20. 21.

§. XI.

Diese bisher angeführte Kennzeichen der Territorialrechte sind dieienige, welche ich für ächte und richtige Kennzeichen derselben halte. Andere und mehrere habe ich bisher nicht entdecken können, und halte demnach dafür, daß alle übrige falsche und unächte Kennzeichen sind. Diese hier anzuführen, und zu zeigen, daß sie für richtige Kennzeichen nicht gehalten werden können, würde wol zu weitläuftig sein. Ich finde daher nur nöthig, insbesondere davon zu handeln: 1) ob nicht daher, daß die Historie belehre, ein Recht sei gleich nach dem Ursprung Landeshoheit von verschiedenen Landesherren in ihren Ländern ausgeübet worden; 2) ob nicht daher, daß ein Recht in der bekannten Constitution Friedrichs des ersten *II. Feud.* 56. zu denen Regalien gerechnet worden, ein untrügliches Kennzeichen der so genannten Regalität genommen werden könne?

§. XII.

So viel nun die erste Frage betrift, hat es freilich einen grossen Schein, daß dieses, daß ein Recht nach dem Ursprung der Landeshoheit von vielen Landes-

desherren in ihren Landen ausgeübet worden, ein gewisses und ganz untrügliches Kennzeichen sei, daß solches zu den Territorialrechten gerechnet werden müsse, mithin ich vor allen andern dieses Kennzeichen angeben sollen. Indessen läßt sich doch leicht zeigen, daß hieraus kein neues und besonderes Kennzeichen entstehen kan. Ein solches Recht, von welchem hier die Rede ist, kan doch dadurch allein, daß es ausgeübet worden, kein Territorialrecht geworden sein, sondern es hat solches dem Landesherrn; welcher es ausgeübet, schon vorher als ein Territorialrecht, nach den vorher angegebenen Kennzeichen, zugestanden, oder nicht. Im ersten Fall entstehet daraus gewis kein neues Kennzeichen eines Territorialrechts. Aber auch in dem zweiten Fall nicht, weil in demselben erst die stillschweigende Einwilligung dessen, der dadurch einbüsset, hinzu kommen muß. Ist nun dieses geschehen, so ist es allerdings ein Territorialrecht geworden, aber hieraus entstehet kein neues Kennzeichen, sondern alsdenn gilt das zweite (§. 7.), oder das dritte (§. 8.) Kennzeichen der nicht wesentlichen Territorialrechte. So lange also nicht erwiesen werden kan, welches aber in Ewigkeit nicht erwiesen werden wird, daß ein Recht blos dadurch, daß ein Landesherr sich desselben, als eines Territorialrechtes

angemasset habe, ein solches werden könne: so lange kan auch hieraus kein neues wahres Kennzeichen eines Territorialrechts entspringen. Es ist ein abscheulicher Mißbrauch der Historie, wenn daraus, daß dieses oder ienes geschehen, gleich eine Befugniß dazu und ein allgemeines Herkommen erzwungen werden will, welches doch so häufig geschiehet.

§. XIII.

Wie nun dieses eben erwehnte Kennzeichen falsch ist: so ist auch nicht weniger ein falsches Kennzeichen, daß ein Recht in der bekanten Constitution **Friedrichs** des ersten II. Feud. 59. zu den Regalien gerechnet werde. Zwar solte es scheinen, daß, da ich dem römischen Rechte einigen gesetzlichen Gebrauch in der Lehre von den Territorialrechten eingeräumet habe: ich auch dem longobardischen Lehnrecht gleiche Ehre wiederfahren lassen müste, mithin auch dieses, daß in der angezogenen Constitution ein Recht zu den Regalien gerechnet worden, ein wahres Kennzeichen eines Territorialrechts sei (a). Nichts desto weniger aber halte ich dieses Kennzeichen mit Anderen (b) für ein falsches Kennzeichen. Wenn die angezogene Constitution in Teutschland gelten solte, so müste sie entweder vi promulgationis,

nis, oder vi receptionis ihre Gültigkeit erhalten haben. Daß ersteres nicht wahr sei, erhellet aus der Geschichte dieser Constitution von selbst, die ich hier, als sattsam bekant, nicht wiederholen will. Ob nun gleich letzteres mehreren Schwierigkeiten unterworfen ist, so kan doch solches gleichfals daher nicht behauptet werden, weilen sie nicht von Rechten, welche dem Oberherrn in Ansehung seiner Unterthanen zustehen, redet, sondern von Rechten, die der Lehnherr auf seiner Lehnleute Güter hat: hingegen von Rechten des Landesherrn in Absicht auf seine Unterthanen die Rede ist, wenn zu bestimmen ist, welche Rechte als Territorialrechte anzusehen sind. Wenn demnach das longobardische Lehnrecht gleich, wie das römische, überhaupt durch die Aufnahme eine Gültigkeit in Teutschland erhalten hat, mithin auch diese Fridericianische Constitution; so kan doch dieses angenommene Recht, wie ein iedes anderes fremdes Recht, da keine Anwendung finden, wo davon, wovon es redet, die Frage nicht ist. Ueberdem stehet auch hier die besondere Staatsverfassung des Reichs im Wege, daß dieses fremde Recht in diesem Punct nicht zur Richtschnur dienen kan.

(a) Welches auch viele, als Jargow, Bilderbeck am a. O. und andere mehr behaupten.

(b) S. LVDEWIG in iure feudorum Cap. 8. Quaeſtione 2. Moſer im teutſchen Staatsrechte 1. B. 33 Cap. 10 §.

§. XIV.

Ich ſchlieſſe dieſe Abhandlung mit folgenden vielleicht nicht ganz unnützen Anmerkungen, deren Richtigkeit ſich von ſelbſt aus dem Obigen ergiebet. 1) Die hier abgehandelte Lehre von den Kennzeichen der Territorialrechte, iſt die Richtſchnur, wornach alle die Beweiſe, welche vor oder gegen der ſo genannten Regalität geführet werden, eingerichtet und geprüfet werden müſſen. Wer darthun kan, daß das eine oder das andere Kennzeichen vorhanden ſei, der hat den Beweiß geführet, daß ſolches Recht ein Territorialrecht ſei. Wer aber erweiſen kan, daß keines von allen zutrift, der hat das Gegentheil dargethan. Verführe man nun ſo in allen Streitigkeiten über dieſes oder ienes Rechtes Regalität, ſo würden dieſelben dadurch leicht vermindert werden können. 2) Unter den Kennzeichen der nicht weſentlichen Territorialrechte ſind das erſte (§. 6.) und vierte (§. 9.) Kennzeichen eines allgemeinen nicht weſentlichen Territorialrechts, das dritte (§. 9.) eines beſonderen, das zweite (§. 7.) aber bald eines allgemeinen, bald eines beſonderen, nachdem es entweder durch ein allgemei-

gemeines Reichsgesetz, oder durch einen Freiheitsbrief, den dieser oder iener Landesherr erhalten, ein solches geworden. 3) Eben dasselbe Recht kan so beschaffen sein, daß nach dem zweiten und dritten Kennzeichen es in diesem Lande für ein Territorialrecht zu halten, in einem andern aber nicht. Mithin erhellet auch aus dem, was hier von den Kennzeichen der Territorialrechte beigebracht worden, daß von den Territorialrechten des einen Landesherrn auf die Territorialrechte des anderen nicht geschlossen werden könne. 4) Wenn nun gleich aus dem, was von den Kennzeichen der Territorialrechte hier beigebracht worden, erhellet, welche Rechte solche sind, oder nicht; wie auch, welche darunter wesentliche, welche hingegen nicht wesentliche Territorialrechte sind: so erhellet doch daraus nicht, welche mit Ausschliessung des Kaisers, welche hingegen nicht also, dem Landesherren zustehen, obgleich diese Eintheilung der Territorialrechte von nicht geringen Nutzen ist, und daher nicht gut ist, daß sie insgemein verabsäumet wird. Solches aber zu bestimmen und auf allgemeine Sätze zu bringen, erfordert eine besondere Abhandlung, und kan hier daher nicht ausgemachet werden, weil es von dem Unterscheide der verschiedenen Kennzeichen nicht schlechterdings abhänget. 5) Wer in dem Wahn stehet, daß ein brauchbares allgemeines Staatsrecht verstehen, hinreichend

sei,

sei, ein guter teutscher Publicist zu werden, wird schon aus dem, was §. 5. von den Kennzeichen der wesentlichen Territorialrechte, noch mehr aus dem, was §. 6. u. s. w. von den Kennzeichen der nicht wesentlicher Territorialrechte vorkommt, überführet werden, daß er sich irre, und dadurch bestätiget werde, was ich (a) von dem rechten Gebrauch des allgemeinen Staatsrechts in dem besondern teutschen Staatsrecht ausgeführet habe. Wer aber hingegen glaubet, daß mit der Reichshistorie allein alles ausgerichtet, und die Kentnis der übrigen Theile der Rechtsgelahrtheit dazu nicht nothwendig sei, der ist auch ein Patient, dem ich zu seiner Genesung den 5ten und 9ten §. empfehle.

6) Ein iedes dem Menschen nicht angebohrnes Recht, wenn es auch ein noch so geringes Recht ist, kan ein nicht wesentliches Territorialrecht sein, oder noch alle Tage werden. Daher z. E. ein Schweinsmastungsregal und Tobackspfeifenregal keine unmögliche Dinge sind.

(a) S. die zweite Abhandlung S. 23. u. s. w.

XII.

Von einigen ungegründeten Einschränkungen des Landesherrlichen Abzugsrechtes.

§. I.

Das Landesherrliche Abzugsrecht hat, sowol wenn es gegen solche welche aus dem Lande ziehen, als auch wenn es gegen auswärtige Erben, ausgeübet wird (a), das Unglück, daß die mehreste Rechtsgelehrte demselben nicht gewogen sind. Sie halten es vor ein gehäßiges Recht (ius odiosum), und suchen daher solches so viel möglich einzuschränken (b). So wenig ich auch geneigt bin, den oft sehr übertriebenen Rechten des Fiscus das Wort zu reden: so wenig kan ich mich doch überzeugen, daß das Landesherrliche Abzugsrecht, als ein höchstvernünftiges und billiges Recht des Fiscus, einen solchen Haß verdiene, als viele gegen dasselbe haben (c). Ich werde mich daher bemühen in gegenwärtiger Abhandlung dieses Recht zu vertheidigen, und von einigen Einschränkungen desselben, welche häufig behauptet werden, zeigen, daß sie ungegründet sind. Damit aber dieses mit Ueberzeugung geschehen könne, so muß ich vorher die verschiedenen Arten des Abzugsrechtes welche in Teutschland vorkommen, von einander absondern, und alsdenn erst festsetzen, daß es ein Landesherrliches Abzugsrecht gebe, wie auch den Grund angeben, aus welchen solches fliesset.

(a) Ich

(a) Ich nehme also das Abzugsrecht in dem weitläuftigen Verstande, in welchen es auch die so genannte Nachsteuer mit unter sich begreifet, welche von einigen, aber ohne Grund, von dem Abzuge darinnen unterschieden wird, daß die Nachsteuer alsdenn, wenn Unterthanen aus dem Lande ziehen, der Abzug aber denn, wenn eine Erbschaft von fremden Erben aus dem Lande gezogen wird, gegeben werde.

(b) Dieses gehet so weit, daß die Rechtsgelehrte so gar darüber streiten: ob es dem Staate nicht vielmehr nachtheilig, als nützlich und vortheilhaft sei, wenn in demselben das Abzugsrecht statt findet? Ich überlasse diese zur Staatskunst gehörige Frage andern zu entscheiden, da sie zu der gegenwärtigen Abhandlung nicht gehöret. Siehe indessen hievon des Herrn von Balthasar academische Abhandlung de iure detractus Cap. 1. §. 7. seqq.

(c) Ich setze iedoch hiebei voraus, daß dieses Recht nicht über seine Grenzen ausgedehnet werde. Denn wenn es nach dem Sprüchworte: Wenn einer ziehet ein, so soll man ihm helfen mit Rath: wenn er ziehet aus, soll man ihm nehmen was er hat, gehet, so streitet es mit der Vernunft und Billigkeit.

§. II.

Es giebet in Teutschland ein zweifaches Abzugsrecht (a). Das erste ist das **Landesherrliche Abzugsrecht**, worunter ich dasienige verstehe, welches dem Landesherrn über das Vermögen seiner Unterthanen zustehet, ohne darauf zu sehen, ob er solches nach einiger Meinung als Landesherr hat, oder, wie einige dafür halten,

nur

nur alsdenn, wenn es durch eine Gewohnheit in seinem Lande eingeführet ist. Das zweite ist das obrigkeitliche Abzugsrecht, welches nämlich der Obrigkeit über das Vermögen derer, so ihr unterworfen sind, zustehet. Diese zwei Gattungen des Abzugsrechtes sind ihrer Beschaffenheit nach sehr unterschieden, und daher ist es um so nöthiger, daß sie von einander abgesondert werden. Wobei noch zu gedenken, daß das obrigkeitliche Abzugsrecht entweder ein solches sei, welches blos in der Ausübung des dem Landesherrn zustehenden Abzugsrechtes, so die Obrigkeit durch eine von dem Landesherrn geschehene Concession an sich gebracht, bestehet, oder dasienige obrigkeitliche Abzugsrecht ist, welches vermöge einer besondern Gewohnheit, in dem Falle der Obrigkeit zustehet, da das Vermögen iemandes welcher umziehet, oder eine Erbschaft, von einen Ort des Landes, nach einen anderen Ort desselben Landes, komt (b). Ob es nun gleich ein zweifaches Abzugsrecht in Teutschland giebet, so ist doch die gegenwärtige Abhandlung nur allein auf das Landesherrliche Abzugsrecht gerichtet.

(a) In Ludewigs gelehrten Anzeigen T. 1. S. 196. findet sich eine Abhandlung unter den Titel: neue Anmerkung vom Abzugsgelde, worinnen er ein dreifaches Abzugsgeld, mithin auch Abzugsrecht, annimt, indem er noch besonders das Abzugsgeld, so dem Adel in seinen Gerichten zustehet, erwehnet, welches aber doch füglich unter das obrigkeitliche Abzugsrecht, als eine Art desselben, begriffen werden kan. Es muß aber, da

Abzugsgeld und Laßgeld zwei verschiedene Dinge sind, mit dem Abzugsrechte des Adels, das Recht desselben von den Leibeigenen ein Laßgeld zu fordern, nicht vermenget werden. Daher ich auch die Lehre einiger Rechtslehrer, daß das Abzugsgeld von dem Laßgelde herrühre, nicht annehmen kan, da dieselbe auf eine blosse, mit keinen Gründen unterstützete, Muthmassung hinauslaufet. Es wird überdem in dem R. A. 1555. §. 24. das Abzugsgeld und Laßgeld deutlich genug von einander unterschieden.

(b) Dieser Unterschied ist bei der Erörterung verschiedener in das Abzugsrecht einschlagender Fragen von grosser Wichtigkeit, z. E. in der Frage von doppelten Abzuge. Es ist auch leicht klar, daß alles was von dem Landesherrlichen Abzugsrechte gilt, auch von dem obrigkeitlichen abzugsrechte gelten müsse, welches in der Ausübung des Landesherrlichen, der Obrigkeit aus Landesherrlicher Conceßon zustehenden, Abzugrechtes bestehet, solches aber von der andern Gattung des obrigkeitlichen Abzugsrechts nicht gesaget werden kan.

§. III.

So einig auch die Rechtsgelehrten darinnen sind, daß es ein Landesherrliches Abzugsrecht gebe: so uneinig sind sie doch hingegen darinnen, ob solches ein allgemeines Landesherrliches Recht oder Regale sei, welches einem ieden Landesherrn, als Landesherrn, zustehet, oder *ob* solches nicht vielmehr ein besonderes Landesherrliches Recht sei, welches nur denen Landesherren zustehet, in deren Ländern es durch besondere Gesetze eingeführet ist, so daß ein Landesherr solches nur alsdenn habe, wenn dieses erweislich gemacht werden könne, in so ferne er nicht etwa

vermöge

vermöge der Retorsion der Gesetze in einzelen Fällen solches ausüben könne. Ich halte es mit denen Rechtslehrern welche das Erste behaupten, daß es nämlich ein würkliches Regal aller Landesherren sei. Dieses kan nicht allein aus hinreichenden Gründen erwiesen werden, sondern die Reichsgesetze (a) bestätigen auch solches nicht undeutlich.

(a) Ich erwehne hier blos die Reichsgesetze, da es genug ist, wenn aus denselben erwiesen werden kan, daß iedem Landesherrn dieses Recht zustehe. Ob es also in den Römischen, und wol gar canonischen Rechte gleichfalls gegründet sei, ist eine überflüßige und unnöthige Untersuchung, welche auch von anderen schon angestellet ist. S. THOMASIVS *de iure detractionis* §. 2. 3. 4.

§. IV.

Um nun erstlich zu zeigen, daß meine Meinung sich aus Gründen behaupten lasse, so beziehe ich mich auf das allgemeine Staatsrecht, in welchen das Abzugsrecht, als ein allgemeines Recht der Regenten im Staate, gegründet ist. Dieses ist zwar schon von andern behauptet und erwiesen worden (a): ich finde aber nöthig, diesen Beweis in einigen Stücken zu verbessern, damit er theils allgemeiner, theils bündiger werde (b). Der Regent eines Staates hat über das Vermögen seiner Unterthanen nicht nur das Recht solches mit Steuern und Gaben zu belegen, sondern es giebt auch noch überdem viele an-

dere Rechte der Regenten über der Unterthanen Vermögen (c). Wenn nun das Vermögen des Unterthanen entweder mit ihm, oder nach seinen Tode durch seinen auswärtigen Erben, dem Staate so entzogen wird, daß diese Rechte aufhören, so ist nichts gewisser, als daß der Staat, und dessen Regent, dadurch einen nicht geringen angehenden Schaden leidet, welchen abzuwenden der Staat und dessen Regent nach dem strengsten Recht der Natur befugt ist. Zu dieser Abwendung zu gelangen sind nur zwei Mittel möglich, als nämlich, daß der Staat entweder gar nicht zugiebet, daß das Vermögen aus dem Lande gehe, oder daß er ein vor allemal einen billigen Abzug nimt. Das erstere Mittel ist offenbar hart und vor den Unterthan, oder seinen auswärtigen Erben, härter als das zweite, mithin muß dieses ienen vorgezogen werden, und der Staat mit billigen Abzugsgelde zufrieden sein. Es kan also vermöge des Entschädigungsrechtes sehr wol behauptet werden, daß das Landesherrliche Abzugsrecht in dem allgemeinen Staatsrechte auf das beste gegründet sei, und den Haß nicht verdiene, mit welchen solches viele Rechtslehrer verfolgen, und wo möglich gänzlich auszurotten suchen. Hat aber, wie nun erwiesen ist, ein ieder Regent eines Staats das Abzugsrecht nach den wahren Gründen des allgemeinen Staatsrechts: so muß auch nach der ausgemachten Warheit des teutschen Staatsrechtes, nach welcher den teutschen Landesherren in ihren Ländern

alle

alle allgemeine Regentenrechte so lange zustehen, bis die Ausnahme erwiesen werden kan, dieses Recht einem ieden teutschen Landesherrn als solchen, und als ein würkliches Landesherrliches Recht, oder so genanntes Regal, zustehen, in so ferne hier keine Ausnahme erwiesen werden kan, welches um so weniger geschehen kan, ie offenbarer, wie nun erwiesen werden soll, dieses Recht selbst in den Reichsgesetzen ihnen eingeräumet ist.

(a) Besonders hat Johann Gottlieb Faust in seiner mit guter Einsicht geschriebenen Abhandlung, welche 1750. unter der Aufschrift: Geforderter Beweis daß das Recht der Nachsteuer ein Regale sei, ans Licht getreten, dieses Recht aus dem allgemeinen Staatsrecht herzuleiten sich bemühet. Siehe auch BOEHMERI *Ius publ. vniuersale. P. Spec. L. 3. C. 2. §. 23.*

(b) Die mehresten leiten dieses Recht entweder daher, daß der Unterthan die Sicherheit seines Vermögens bisher im Staate genossen, und also dafür nun der Abzug erleget werden müsse: oder auch daher, daß, da die Güter der Steuer entzogen werden, zur Schadloshaltung des Staates Abzug gefodert werden könne. Nicht zu gedenken, daß auch einige das Abzugsgeld als eine Vergeltung dafür, daß der Abzug gestattet werde, ansehen. Es wird aber aus der Folge erhellen, daß man allgemeinere Gründe angeben kan. Dieses ist auch nöthig, damit man solche Zweifler, als LEYSER *in Med. ad Pand. spec. 430. Med. 1.* ist, welche auf diese Gründe spitzig zu antworten wissen, von dem Gegentheil überführet. Wenn LEYSER l. c. behaupten will: detractum non esse iuris naturae, so philosophiret er folgender Gestalt: Ius naturae detractum ignorat penitus, et dissuadet

etiam tanquam cum aequitate et libertate naturali pugnantem. Liberrimum nempe est cuilibet statuendi figendique domicilii arbitrium, vt recte GROTIVS *de Iure belli ac pacis lib. 2. cap. 5. §. 24.* philosophatur. Ergo et res suas exportare cuilibet impune licet. Aiunt quidem vulgo, iustum esse, vt abiens vel exportans, tutelam ipsi huc vsque praestitam relicta *parte* bonorum remuneretur. Largirer hoc, si tutelam suam gratis praestarent principes et magistratus. At vendunt eam carissime, et, si omnia ciuibus imposita onera accurate computamus, in plurimis locis pro dimidia redituum parte quotannis, aut sicubi indulgentior dominus est, certe pro tertia quartaue. Et tamen postea praemium adhuc mercedemque postulant, forte ideo, quia non omnia sumserint, seu, vt lupus apud PHAEDRVM *lib. 1. fabul. 8.* grui pro beneficio imputat, quod ore nostro caput *incolume* abstuleris. Ist nun gleich der Schluß, welchen *Leyser* machet, indem er von der Freiheit zu emigriren, auf die Freiheit vom Abzuge schliesset, nicht allerdings richtig: so wüste ich doch nicht was gegen seine Widerlegung des angeführten Grundes des Abzugsrechts einzuwenden. Es muß also das Abzugsrecht aus stärkeren und besseren Gründen hergeleitet werden.

(c) Hierauf beruhet meiner Einsicht nach die Stärke des ganzen Beweises. Aus dem Rechte des Staats und dessen Regentens sich wegen des Schadens, welchen der Staat dadurch leidet, daß er die ihm über das Vermögen seiner Unterthanen zustehenden Rechte einbüsset, zu erholen, muß allerdings das Abzugsrecht nach den allgemeinen Staatsrecht hergeleitet werden, und in so ferne nehme ich den Beweis an, welchen andere, besonders Faust, in der angezogenen Abhandlung schon beigebracht haben. Allein dieser Schaden ist nicht alleine darinnen zu setzen, daß der Staat und dessen Regent an den Steuern und Gaben Einbusse leidet, sondern vielmehr überhaupt darinnen, daß dadurch seine über das Vermögen der Unterthanen ihm

ihm zustehende Rechte verlohren gehen. Ist nun gleich das Recht von dem Vermögen der Unterthanen Steuren und Gaben zu erheben, eines der vorzüglichsten Rechte dieser Art: so giebt es doch auch noch andere nicht minder wichtige Rechte, welche hieher gehören, als besonders das so genannte dominium eminens, welches dem Staate über das Eigenthum der Unterthanen zustehet. Da ich aber dieselbe hier nicht ausführen kan, so beziehe ich mich dieserwegen auf mein System des Rechts der Natur, woselbst §. 1489. bis 1501. der dritten Ausgabe, diese Rechte erkläret sind.

§. V.

Wenn ich zweitens erweisen soll, daß das Abzugsrecht, selbst nach den Reichsgesetzen, den teutschen Landesherren zustehe; so nehme ich diesen Beweis aus den Stellen derselben, welche sonst diejenige, so da behaupten, daß das Abzugsrecht kein allgemeines Landesherrliches Recht sei, sondern auf besonderes Herkommen und Gewohnheit sich gründe, in so fern der Landesherr solches nicht vermöge des Retorsionsrechtes auszuüben befugt sei, vor sich anzuführen pflegen. Ich will erst diese Stellen zur geschwinderen Einsicht wörtlich hersetzen, und alsdenn durch eine richtige Erklärung derselben den Beweis aus denselben führen. Die erste Stelle komt in dem Reichsabschiede von 1555. §. 24. vor, und lautet so:

Wo aber auch der Churfürsten, Fürsten und Ständen Unterthanen der alten Religion oder Augspurgischen Confeßion anhängige, von solcher ihrer Religion wegen, aus un-

sere, auch der Churfürsten, Fürsten und Ständen des H. R. Landen, Fürstenthümen, Städten oder Flecken mit ihren Weib und Kindern, an andere Orte ziehen und sich niederthun wollten, denen soll solcher Ab- und Zuzug, auch Verkauffung ihrer Haab und Güter, gegen ziemlichen billigen Abtrag der Leibeigenschaft und Nachsteuer, wie es eines ieden Orts von Alters her üblich, hergebracht und gehalten worden ist, unverhindert männigliches zugelassen und bewilliget, auch an ihren Ehren und Pflichten allerdings unentgolten sein. Doch soll den Obrigkeiten an ihren Herkommen der Leibeigenen halben, dieselben ledig zu zehlen, oder nicht, hierdurch nichts abgebrochen oder benommen sein.

In dem Westphälischen Frieden aber, und dessen Vten Art. §. 37. heisset es:

neque siue voluntarie siue coacte emigrantibus *natiuitatis*, ingenuitatis, manumissionis, noti opificii, honestae uitae testimonia denegentur, aut iidem reuersalibus inusitatis, vel decimationibus substantiae secum exportatae plus aequo extensis praegrauentur, multo minus spontaneam susci-

fuſcipientibus emigrationem, ſervitutis aut vllo alio praetextu impedimentum inferatur.

Daß dieſe Geſetze blos von dem Abzuge wegen der Emigration, und zwar in dem Fall da dieſelbe wegen der Religion geſchiehet, reden, iſt gewis. Nichts deſtoweniger aber getraue ich mir zu behaupten, daß, aus denſelben das Abzugsrecht überhaupt, als ein dem Landesherren, als Landesherren, zuſtehendes Recht hergeleitet werden könne (a). Iſt es nicht gewis, daß wenn in einem Geſetze einem Rechte in einem gewiſſen vorkommenden Falle nur Schranken geſetzet werden, oder wol gar nur verordnet wird, daß die Schranken welche es ſchon hat, nicht überſchritten werden ſollen, hiedurch das Recht ſelbſt überhaupt ſtillſchweigend eingeräumet werde (b)? Nun mache man die Anwendung auf die angezogene Geſetze, ſo wird es ſich gleich ergeben, daß das Abzugsrecht darinnen gegründet ſei. In den angezogenen Worten des Reichsabſchiedes heiſſet es:

Wie es eines ieden Orts von Alters her üblich, hergebracht und gehalten worden iſt;

Dieſe Worte enthalten, meiner Einſicht nach, nur blos eine Einſchränkung, oder vielmehr nur eine Einſchärfung der genauen Beobachtung der Grenzen des Abzugsrechts, welche iedes Orts Herkommen beſtimmet, wenn von denen, welche der Religion wegen aus dem Lande ziehen, das Abzugsgeld gefordert wird, weilen zu befürchten war, den

Emigranten werde durch die Ausübung dieses Rechtes der Abzug so erschweret werden, daß sie dadurch von der Emigration abgehalten würden. Darum heisset es nicht etwa: **wenn es eines ieden Orts** 2c. sondern vielmehr: **wie es eines ieden Orts von Alters her üblich, hergebracht und gehalten worden ist**; zum klaren Beweise, daß nicht, ob der Abzug gefordert werden könne, sonder blos wie er gefordert werden könne, davon abhängen solle, wie es eines ieden Orts von Alters her üblich, hergebracht und gehalten worden. Wolte man hiegegen einwenden, daß diese Erklärung auf eine blosse Wortklauberei heraus laufe, indem hier: **wie**, so viel als: **wenn**, bedeute, so sehe man nur den ganzen Zusammenhang der Stelle an, um überzeuget zu werden, daß durch den Ausdruck: **wie**, hier blos auf die Beobachtung der Schranken des Abzugsgeldes gezielet werde. Unmittelbar vorher stehen die Worte: **gegen ziemlichen billigen Abtrag der Leibeigenschaft und Nachsteuer**, in welchen schon als ausgemacht vorausgesetzet wird, daß Nachsteuer gefordert werden könne, und nun ferner bestimmet wird, daß der billige Abtrag der Nachsteuer darinnen bestehe, **wie es einen ieden Orts von Alters her üblich, hergebracht, und gehalten worden ist.** Mithin ist ia wol sehr klar, daß hier nicht von der quaestione: an? sondern der quaestione: quomodo? die Rede ist. So viel von den angezogenen Worten des Reichsabschiedes.

Was

Was nun die Worte des Westphälichen Friedens betrift, so erhellet aus denselben noch deutlicher. daß das Abzugsrecht in den Reichsgesetzen gegründet sei, da ia wol ganz offenbar ist, und die Worte:

vel decimationibus substantiae secum exportatae plus aequo extensis praegrauentur.

deutlich genug besagen, daß Abzug genommen werden könne: nur aber derselbe nicht zuweit, zum Nachtheil derer, welche der Religion wegen aus dem Lande ziehen, ausgedehnet werden solle. Solchemnach gehen diese beide Stellen der Reichsgesetze darauf hinaus, daß, ob zwar ein Landesherr, wie überhaupt von seinen Unterthanen, so auch von denen, welche der Religion wegen aus dem Lande ziehen wollen, Abzug zu fordern berechtiget sei, iedoch dieser Abzug zum Nachtheil derer, welche der Religion wegen emigriren, nicht ausgedehnet, sondern derselbe so genommen werden solle, wie es die bisherige Observanz mit sich bringe (c).

(a) Dieienige welche in der Sache selbst mit mir gleicher Meinung sind, und die Regalität des Abzugsrechtes behaupten, wissen nicht, wie sie sich bei der Beantwortung des aus diesen Gesetzen entstehenden Zweifels gegen den Satz welchen sie behaupten, drehen und wenden sollen. Zuletzt ziehen sich alle, welche ich davon gelesen, so aus der Sache, daß sie zugeben, es sei in diesen Stellen das Abzugsrecht in dem besondern Fall, da ein Unterthan der Religion wegen aus dem Lande ziehet, so eingeschränket worden, daß es nur alsdenn statt finden solle, wenn es die bisherige Observanz mit sich bringe,

daß

daß solches gefordert werden könne, was aber in diesen besondern Falle in den Reichsgesetzen verordnet worden, gehöre zur Ausnahme, und man könne also hieraus nicht weiter schliessen. Dieses heisset, so viel ich einsehe, eine gute Sache schlecht vertheidigen, und den Gegnern wird dadurch zu viel eingeräumet. Nach dieser Beantwortung fällt schon die Allgemeinheit des Satzes, das Abzugsrecht sei selbst nach den Inhalt der Reichsgesetze ein wahres Regal, weg, und es müste heissen: es sei nur in so ferne ein Regal, als der Abzug nicht in dem Fall der Emigration der Religion wegen gefordert wird, indem in diesem Fall es darauf ankomme, ob es durch eine Gewohnheit eingeführet sei. Solchemnach wäre dieses ein ganz besonderes Vorrecht derjenigen, welche der Religion wegen aus dem Lande ziehen, indem der Landesherr sie nicht nur davon nicht abhalten könne, sondern auch sogar sich seines Entschädigunsrechtes gegen dieselbe nicht bedienen könte, wenn nicht erweislich zu machen, daß er vermöge einer Gewohnheit durch den Abzug sich schadlos zu halten befugt sei.

(b) Um diesen an sich klaren Satz mit einem Beispiel zu erläutern, will ich nur bemerken, daß man mit Recht aus den Worten der Wahlcapitulation, in welchen es heisset, der Kaiser solle in Ertheilung der Privilegien die Nothdurft väterlich beobachten, schliesset, daß der Kaiser überhaupt Privilegien zu ertheilen befugt sei.

(c) Es ist bekant, daß ausser diesen beiden Stellen der Reichsgesetze, welche ich angeführet habe, auch in den Reichsabschied vom Jahr 1530. §. und nach dem wir, und vom Jahr 1594. §. und so viel, gleichfals des Abzuges Erwehnung geschiehet. Da aber diese beide Stellen den gegenwärtigen Streit eigentlich nicht betreffen, so will ich mich bei denselben nicht weiter aufhalten, sondern nur erinnern, daß darinnen das Abzugsrecht der Landesherren gar nicht auf den Fall, da sie eine Gewohnheit vor sich haben, restringiret ist. Solchemnach

diese

diese beide Stellen meine Erklärung der andern beiden Stellen unterstützen, daß nämlich, nicht ob ein Abzug gefordert werden könne, sondern blos wie er gefordert werden könne, von iedes Ortes Gewohnheit abhänge.

§. VI.

Nun kommt es noch, ehe ich zur Sache selbst schreite, darauf an, daß der Grund, worauf das Landesherrliche Abzugsrecht beruhet, festgesetzet werde. Ob nun gleich die angezogene Stellen der Reichsgesetze erweisen, das Abzugsrecht komme einem ieden Landesherren als Landesherren zu, so ist doch aus denselben nicht ersichtlich, aus welchen Grunde er solches habe. Es muß also der Grund desselben angenommen werden, aus welchen solches nach dem allgemeinen Staatsrecht flieſſet. Da nun derselbe nach dem §. 4. darinnen bestehet, daß der Regent wegen des Verlustes, welchen er an seinen ihm auf das Vermögen seiner Unterthanen zustehenden Rechten hat, entschädiget werde, so ist dieses der wahre Grund des Landesherrlichen Abzugsrechtes. Hieraus ziehe ich zwei allgemeine Warheiten, aus welchen beurtheilet werden muß und kan, in welchen Fällen das Abzugsrecht mit Grunde gefordert werden kan, oder nicht. Die erste ist diese: **Wenn mit dem Vermögen der Unterthanen eine solche Veränderung vorgehet, wodurch schon iezo die Rechte des Landesherrn, welche ihm über deren Vermögen zustehen, aufhören, so**

ist

ist er den Abzug zu fordern wol befugt, und fliesset unmittelbar aus dem wahren Grunde des Abzugsrechtes. Die zweite hieher gehörige allgemeine Warheit aber ist: Wenn, ob gleich eine Veränderung mit dem ganzen Vermögen eines Unterthanen, oder einem Stück desselben, vorgehet, solches dennoch das Vermögen, oder ein Stück des Vermögens, des Unterthanen bleibet, dem es bishieher gehöret, oder eines andern Unterthanen desselben Landesherren wird, so ist der Landesherr davon einen Abzug zu fordern nicht berechtiget. Dieses erhellet daraus, weil in solchen Fall der Landesherr sein Recht, welches er über das Vermögen seiner Unterthanen hat, nicht verlieret, da, so lange etwas das Vermögen eines Unterthanen bleibet, der Landesherr die Hoheitsrechte, welche er über das Vermögen seiner Unterthanen hat, darüber auszuüben befugt ist, es mag die Veränderung bestehen worinnen sie will (a), nithin bei einer solchen Veränderung der Grund des Abzugsrechtes, welcher ohne einen Schaden nicht gedacht werden kan, und folglich das Abzugsrecht selbst, wegfält.

(a) Hiegegen könte mit vielen Schein eingewendet werden, daß, wenn gleich der Unterthan ein Unterthan bleibe, er aber einen grossen Theil seines Vermögens auf Anschaffung liegender Gründe auffer Landes verwende, oder sein Geld auffer Landes verborge, hiedurch dennoch der Landesherr an seinen ihm über dieses Vermögen seines Unterthanen zuste-

zustehenden Rechtes einen merklichen Verlust erleide, mithin der Landesherr in diesem Fall, wie RHETIVS *de sarcina emigrantium cap. 3. §. 3.* dafür hält, den Abzug zu fordern berechtiget sei, wenn gleich der Unterthan vor seine Person im Lande bleibe. Allein diese besondere Meinung des Rhetius hat Leyser *in Med. ad Pand. spec. 431. Med. 6.* bereits mit gutem Grunde widerleget. Denn eines Theils kan es, so lange der Unterthan, welcher ein Stück seines Vermögens in ein fremdes Land verwendet, im Lande bleibet, sehr leicht geschehen, daß er dieses Stück seines Vermögens bei veränderten Umständen wieder in das Land ziehet, mithin kan solches nicht als dem Lande, worinnen er wohnet, völlig entzogen angesehen werden. Andern Theils aber und vornemlich kan nicht behauptet werden, daß dadurch der Landesherr seine Rechte über dieses Stück des Vermögens einbüsse, da dem Landesherrn auch über das Vermögen seines Unterthanen, so er ausser Landes hat, dieienige Rechte zustehen, deren Verlust, wenn das Vermögen des Unterthanen das Vermögen eines Fremden wird, durch das Abzugsgeld ersetzet wird, welches ich hier annehmen muß, da die Ausführung dieses Satzes eine eigene Abhandlung erforderte. Wolte man ferner einwenden, daß doch der Landesherr, wenn ein solcher Unterthan nachher selbst aus dem Lande zöge, oder nach seinen Tode einen auswärtigen Erben verliesse, dadurch das Abzugsgeld einbüsse, indem von Gütern ausser dem Lande, besonders wenn sie liegende Gründe sind, kein Abzugsgeld gefordert werden könne; so leugne ich solches, da ich unten ausführen werde, daß diese Einschränkung des landesherrlichen Abzugsrechtes keinen Grund habe.

§. VII.

Aus dem, was bisher von dem landesherrlichen Abzugsrecht überhaupt gesagt worden, kan nun leicht bestimmet werden, welche Einschränkungen dieses Rechtes ungegründet

gründet sind. Ich rechne dahin I) daß, nach einiger Rechtsgelehrten (a) Meinung, das Abzugsrecht, wenn es in einem Lande bisher nicht eingeführet gewesen, in demselben nicht eingeführet werden könne; mithin der Landesherr solches nicht anders, als vermöge einer eingeführten Gewohnheit, oder des Retorsionsrechtes, ausüben könne. Denn, wenn das Abzugsrecht ein wirkliches landesherrliches Recht ist (§. 3), so kan dem Landesherrn, daß bisher dergleichen Recht von ihm nicht ausgeübet worden, nicht hindern, solches einzuführen. Ein blosser Nichtgebrauch eines Rechtes, dessen sich der Landesherr längstens, wenn es ihm beliebet hätte, bedienen können, kan ihn um dieses Recht nicht bringen, und eine wahre Verjährung ist hier um so weniger zu gedenken, da hieraus kein Besitz des Rechtes, nicht zu leiden daß der Abzug gefordert werde, von Seiten der Unterthanen entstehet (b). Die Zweifel welche hiegegen gemachet werden können, sind auch nicht von der geringsten Erheblichkeit. Daß die Reichsgesetze das Abzugsrecht nicht dergestalt einschränken, sondern es vielmehr in denselben als ein allgemeines landesherrliches Recht gegründet ist, habe ich bereits oben (§. 5.) gezeiget. Auch daraus, daß der Landesherr nicht nach Belieben neue Steuren einführen könne, folgt nicht, daß er das Abzugsrecht nicht von neuen einführen könne, indem aus dem wahren Grunde des Abzugsrechtes (§. 6.)

erhel-

erhellet, daß solches als eine Art von Steuren nicht angesehen werden könne. Die übrige Einwendungen aber, sind nicht von der Erheblichkeit, daß dieselbe eine besondere Beantwortung verdienen (c).

(a) Hieher gehöret vornämlich des Freiherrn von Cramer in seinen Wetzlarischen Nebenstunden T. 6. n. 1. befindliche, sonst sehr gründliche Abhandlung: Ob und wie ferne das Abzugsgeld, wenn es in einen Ort oder Land bis daher nicht eingeführet, noch erhoben worden, *per nouum statutum* eingeführet werden könne? worinne derselbe zu erweisen gesuchet, daß der Landesherr in dem Fall, da das Abzugsgeld in einem Lande bis daher nicht eingeführet, solches nur in so ferne habe, als er es ui iuris retorsionis auszuüben berechtiget. Das Gegentheil aber, und die Meinung welche ich behaupte, hat schon vorher Faust in der oben (§. 4. nota a) angeführten Abhandlung vertheidiget.

(b) S. die angeführete Cramerische Abhandlung, woselbst er ausgeführet hat, daß daraus, daß ein Landesherr das Abzugsrecht bisher nicht ausgeübet habe, keinesweges folge, er könne solches nicht von neuen einführen.

(c) Mehrere Einwendungen, welche auch zugleich hinreichend beantwortet sind, findet man bei dem Faust *l. c.* S. 17. u. f. w.

§. VIII.

Die dem Abzugsrechte nicht gewogene Rechtsgelehrte, schränken ferner das landesherrliche Abzugsrecht da-

durch sehr ein, daß sie eine Menge von Sachen (a) angeben, welche, wenn auch sonst das Abzugsrecht statt habe, dennoch davon, ihrer Meinung nach, frei sind, und erdenken hier auf Kosten des Fiscus Vorrechte, die weiter keinen Grund haben, als daß sie dieselbe vor billig halten. Es würde zu weitläuftig sein, alle diese Sachen, welchen sie, ohne Gesetze für sich zu haben, aus blosser Gnade, so sie doch nicht auszutheilen berechtiget sind, die Abzugsfreiheit geben, durchzunehmen: daher ich nur überhaupt hievon so viel gedenken will, daß II) alle die Einschränkungen des Landesherrlichen Abzugsrechtes, welche aus der bekanten Regel: Wo keine Vorsteuer ist, da ist auch keine Nachsteuer, hergeleitet werden, ungegründet sind (b), weil diese Regel falsch ist, und daher auch die darauf gegründete Lehren wegfallen müssen. Wäre der wahre Grund des Abzugsrechtes dieser, daß dadurch dem Fiscus wieder ersetzet werde, was er an Steuren einbüsset: so hätte ich gegen die Richtigkeit der Regel nichts einzuwenden. Dieses aber ist keinesweges der wahre Grund des Abzugsrechtes, sondern vielmehr überhaupt die Schadloshaltung wegen des Verlustes der Rechte, so dem Landesherrn auf das Vermögen seiner Unterthanen zustehen (§. 6.), mithin ist zur Behauptung der Freiheit einer Sache von dem Abzugsgelde

nicht

nicht genug, daß der Landesherr bisher davon keine Steuren gezogen hat. Es muß also, so viel die Arten von Sachen betrift, von welchen Abzug gegeben werden muß, schlechterdings nach den oben angeführten allgemeinen Satz gehen, daß, so oft als mit Sachen, welche einen bisherigen Unterthanen zugehören, oder, wenn er gestorben ist, zugehöret haben, sie mögen sein welche sie wollen, eine solche Veränderung vorgehet, wodurch der Landesherr eine Einbusse an seinen ihm auf dieselben zustehenden Rechten leidet, er von denselben das Abzugsgeld zu fordern berechtiget ist (c). Ob nun gleich die Gesetze bei manchen Arten von Sachen eine Ausnahme machen könten, so fehlet es doch an Gesetzen dieser Art, welche allgemeine Gesetze sind.

(a) Fast in allen vom Abzugsrechte handelnden Schriften findet man ein ganzes Verzeichnis der Sachen, die vom Abzuge frei sein sollen: als Vermächtnisse zu milden Sachen; Bibliotheken und dergleichen. S. SCHWANMANN *de iure detractionis Cap. III.* SCHROETER *de gabella detractionis atque emigrationis §. 55. seqq.* BALTHASAR *de iure detractus Cap. 3. §. 6.*

(b) Wenn es noch irgend einen Schein hat, daß gewisse Sachen dem Abzugsrechte nicht unterworfen sind, so könnten allenfals die Sachen dahin gerechnet werden, welche keine so genannte Vorsteuer geben, daher ich nur hievon besonders zu handeln nöthig finde.

(c) Hieraus erhellet, daß ich nicht schlechterdings alle Sachen, welche aus dem Lande gehen, dem Abzugsrecht unterwerfe: sondern es auch nach meiner Meinung solche giebet, welche allerdings von dem Abzuge frei sind. So habe ich selbst oben (not. a. ad §. 6.) behauptet, daß Capitalien, welche der Unterthan auſſer Landes verborget, oder Gelder, dafür er sich liegende Gründe in fremden Ländern anschaffet, von dem Abzuge frei sind, weil dadurch der Landesherr an seinen Rechten nichts einbüsset. Wenn aber die Frage entstehet: Ob von der Mitgabe, welche eine Tochter, so ausser Landes verheirathet wird, bekommt, Abzug gefordert werden könne? so ist zwar wahr, daß die Mitgabe, welche eine solche Tochter von ihren Vater erhält, dereinsten conferiret werden müsse, mithin scheinet es, daß sie noch als ein Stück des Vermögens des Vaters anzusehen, und also, da er im Lande und ein Unterthan bleibet, davon kein Abzugsgeld bezahlet werden dürfe. Allein, da eine auswärts sich verheirathende Tochter, wenn sie gleich dereinsten conferiren muß, doch mit dem Stück des Vermögens, so sie zur Mitgabe von ihren Vater erhält, und nun ihr Vermögen wird, aus dem Lande gehet, mithin eine solche Veränderung vorgehet, als zum Abzuge nach dem allgemeinen Satz (§. 6.) erfordert wird, so weiß ich nicht, aus welchen Grunde die Mitgabe vom Abzuge frei sein soll. Indessen verstehet sich von selbst, daß, wenn bei der Verheirathung das Abzugsgeld von der Mitgabe bezahlet ist, bei der künftigen Erbschaft solches nicht noch einmal gefordert werden kan.

§. IX.

Zu den ungegründeten Einschränkungen des Abzugsrechtes rechne ich III) die Einschränkung, daß nur von dem

dem Vermögen, welches der Unterthan, so aus dem Lande ziehet, oder verstorben ist, und einen auswärtigen Erben hat, besessen, Abzug gefordert werden könne; mithin von den beweglichen und unbeweglichen Gütern, welche er in fremden Ländern hat, wie auch in fremdem Ländern stehenden Capitalien, kein Abzug gefordert werden könne. Es wird nicht nöthig sein, dieses, so viel die bewegliche Sachen, und die Capitalien betrift, weitläuftig auszuführen, da wegen derselben die Rechtslehrer behaupten, daß davon Abzug gegeben werden müsse, weil diese Sachen nach dem Rechte der Person, welcher sie gehören, beurtheilet werden müsten. Was aber die unbewegliche in einem fremden Lande gelegene Sachen betrift, so muß ich selbst gestehen, daß ich hierin wo nicht alle, doch die mehresten, Rechtsgelehrten gegen mich habe (a), und auch diese Lehre sehr hart zu sein scheinet (b). Es komt aber bei dieser Einschränkung überhaupt betrachtet alles darauf an, ob und wie ferne der Ort wo das Vermögen, von welchen Abzug gefordert wird, ist, dabei in Betrachtung gezogen werden könne. Wenn ich nun den wahren Grund des Abzugsrechts (§. 6.) betrachte, so sehe ich nicht ab, daß darauf, wo der, von dessen Vermögen der Abzug gefordert wird, solches hat, ob er nämlich sol-

ches in dem Lande, wo er gewohnt, oder ausser demselben hat, etwas ankomme: sondern es ist genug, daß dasjenige, davon der Abzug gefordert wird, zu seinem Vermögen gehöret. Gehöret es nur zu seinem Vermögen, so büsset der Herr des Landes, dessen Unterthan bisher Eigenthümer war, immer dadurch seine Rechte über dasselbe ein, wenn es eines solchen Vermögen wird, der sein Unterthan nicht ist, er höre es durch die Emigration auf zu sein, oder er sei es darum nicht, weil er als ein Auswärtiger eine Erbschaft aus seinem Lande ziehet, und es mag dieses Vermögen dem Orte nach sich befinden wo es will. Es findet also der Grund des Abzugsrechts, sowol bei Gütern die im Lande sind, als auch bei Gütern welche ausser dem Lande sind, so statt; daß selbst der Unterscheid, ob die Güter bewegliche oder unbewegliche Güter sind, hier in keine Consideration kommen kan (c). Ob ich nun aber gleich die Einschränkung vor ungegründet halte, daß von Gütern, welche ausser dem Lande sind, kein Abzug gefordert werden könne: so halte ich doch die Einschränkung nicht vor ungegründet, wenn behauptet wird, daß von den Gütern, welche der Unterthan im Lande gehabt, und nun, da er aus demselben ziehet, oder nach seinem Tode ein Auswärtiger dieselben erbet, nicht aus dem

Lande

Lande gezogen werden, sondern entweder ohne Veräusserung im Lande bleiben, oder, nach geschehener Veräusserung, das Geld, so davor gelöset wird, im Lande bleiber, kein Abzugsgeld gefordert werden könne (d). Denn in diesem Fall gehet keine solche Veränderung mit dessen, der ein Unterthan war, ganzen Vermögen oder einen Theil desselben vor, wodurch der Landesherr seine ihm auf dieses Vermögen zustehende Rechte einbüsset, mithin fält in diesem Fall, nach dem wahren Grunde des Abzugsrechtes, solches weg (§. 6.).

(a) Wenn die Rechtslehrer immer nach den von ihnen einmal angenommenen Gründen urtheileten, so müste ich auch hier die meisten auf meiner Seite haben. Alle die, welche den Grund des Abzugsrechts mit darinnen setzen, daß die Einkünfte nicht mehr im Lande verzehret werden, müsten dieses von Rechtswegen mit mir behaupten. Denn es ist ia offenbar, daß, wenn iemand, der bisher im Lande gewohnt und in fremden Ländern Vermögen hat, aus dem Lande wegziehet, oder ein Auswärtiger dieses Vermögen erbet, die Einkünfte davon in dem Lande nicht mehr verzehret werden, mithin, wenn dieses ein wahrer Grund des Abzugsrechtes wäre, so würde daraus schon folgen, daß solches allerdings bei allen Theilen des Vermögens auſſer Landes statt finde.

(b) Die vornehmste Ursache, weswegen dieser Satz ungegründet und hart zu sein scheinet, ist wol diese, daß hieraus folge, der Landesherr könne Landesherrliche Rech-

te auch über Güter seiner Unterthanen, welche auſſer seinen Lande sind, ausüben, und der Unterthan werde wegen seines Vermögens ſauſſer Landes dadurch doppelt beläſtiget, daß er verschiedener Landesherren Landesherrliche Rechte über daſſelbe erkennen müſſe. Allein, warum solten solche Landesherrliche Rechte, welche, ohne daß der Gegenstand derselben im Lande *ist*, ausgeübet werden können, nicht auch über Etwas, so nicht im Lande iſt, statt finden? und ist nicht das Abzugsrecht von dieser Art? Daher auch diejenigen nicht irren, welche behaupten, daß Vermögensteuer von dem Vermögen des Unterthanen, so er auſſer Landes hat, gefordert werden könne; und eben so gut muß auch der Abzug, wenn gleich derselbe keine Art von Steuren ist, von demselben bezahlet werden. Daß aber der Unterthan deswegen, daß er von seinen Vermögen auſſer Landes Abzug geben muß, wegen deſſelben doppelte Laſten tragen müſſe, thäte, wenn es auch war wäre, zur Sache nichts, da von seinen Willen abhänget, ob er in fremden Landen Vermögen beſitzen will, oder nicht. Es ist aber überdem dieses Vorgeben in Absicht auf den Abzug in so ferne ungegründet, daß doppelter Abzug gegeben werden müſſe, indem der Landesherr, in deſſen Lande das Vermögen ist, von welchen der Abzug gefordert wird, denselben nicht auch forden kan, sondern nur allein der Landesherr, deſſen Unterthan der, welcher wegziehet, ist, oder der Verstorbene gewesen ist, weil dadurch in Absicht auf ienen Landesherrn, eine solche Veränderung nicht vorgehet, welche erfordert wird, wenn das Abzugsrecht Platz greifen soll (§. 6). Der Stein des Anstoſſes bei dieser ganzen Sache ist, daß man sich von den Rechten des Landesherrn über das Vermögen des Unterthanen, welches er auſſer Landes hat, unrichtige Begriffe machet, und einen falschen Grund des Abzugsrechtes annimmt. So bald dieses völlig gehoben ist, fält aller Schein der Härte und Ungerechtigkeit

tigkeit, welchen der Satz so ich behaupte hat, von selbst weg.

(c) Der Beweiß dieses Satzes kan auch so geführet werden. Man setze das Abzugsrecht gehe nicht auf das Vermögen, welches der Unterthan auffer Landes hat, so könnte ia derselbe nach Belieben den Landesherren darum bringen. Er dürfte nur, wenn er damit umgehet, daß er aus dem Lande ziehen will, oder er siehet, daß er bald sterben werde, und einen auswärtigen Erben verlasse, sein Vermögen in Grundstücke auffer Landes stecken. Wenn nun der Landesherr, da er wegziehet oder stirbet, von diesen Gütern keinen Abzug fordern dürfte, so wäre sein Recht vereitelt. Man wende mir dagegen nicht ein, dieses wäre eine erlaubte Cautel, die als ein Supplement zu Leysers *Med. ad Pand. Spec.* 432. in welchen er von solchen Cautelen handelt, wodurch man sich von dem Abzuge frei machen könne, anzusehen, und daher erlaubt, weil bekannten Rechtens sei: qui iure suo vtitur, nemini facit iniuriam. Dieses ist aber eben die Frage, ob man sagen könne, aliquem iure *suo* vti, wenn er auf die Art das Seinige in fremde Länder schaffet, und es ist eben so bekannten Rechtens: alteri per alterum iniqua conditio inferri nequit, und was dergleichen Regelchen mehr sind, die entgegen gesetzet werden könten, wenn man aus unbestimmten Sätzen disputiren wolte, welches doch in der Rechtsgelahrtheit ietzo nicht mehr Mode ist.

(d) Es ist daher sonderbar, daß LEYSER *in Med. ad Pand. Spec.* 431. *Med.* 7. welcher doch sonst dem Abzugsrechte nicht gewogen ist, wenn er gleich auch dafür hält, daß in diesem Fall kein Abzug gefordert werden könne, dennoch sich darüber so vernehmen läst: Nolo impugnare communem sententiam, dicam tamen ingenue, rationem, ob quam ius detractus in-

troductum est, ne scilicet bona gratis in externas terras exportentur, ei magnopere aduersari. Nam extraneus, qui praedia in nostra ciuitate possidet, etsi substantiam exportare nequeat, fructus tamen omnes exportat et alibi consumit, quod reipublicae in qua isti fructus nascuntur, sine dubio damnosum est. Oportebat igitur extraneum tunc, si quem maxime, saltem quod ad fructus, detractui subiici. Sed malo in re, quam aboleri per totam Germaniam praestat, sequi antecedentium gregem, quam eum deferendo grauius adhuc miseris ciuibus onus imponere. Uebrigens hat der verstorbene D. Lampi in einer besondern Abhandlung, welche zuerst 1748. und hernach vermehrter 1751. zu Weimar ans Licht getreten ist, und folgende Aufschrift führet: De gabella detractionis vel emigrationis, nisi pretium ex re vendita redactum ex vno territorio in aliud territorium de loco ad locum transferatur, in specie de pretio rei venditae nondum soluto, sed in loco rei sitae apud emtorem adhuc permanente, non detrahenda, tam romano quam germanico iure hiervon weitläuftiger gehandelt.

§. X.

Als eine ungegründetete Einschränkung des Abzugsrechtes ist auch IV) anzusehen, daß das Abzugsgeld nicht von einem dritten Besitzer der Güter, wovon der Abzug zu entrichten, gefordert werden könne: sondern derienige, welcher solches zu fordern berechtiget ist, sich allein an den, welcher aus dem Lande gezogen, oder der auswärtige

tige Erbe ist, halten müsse. Denn, wenn die Bezahlung des Abzugsgeldes eine dingliche Beschwerde ist, so muß diese Einschränkung verworfen werden. Daß aber die Bezahlung des Abzugsgeldes allerdings zu den dinglichen Beschwerden gehöret, erhellet nicht nur schon daraus, daß es in dem R. A. 1594 §. 84. ausdrücklich heisset: sollen dieselbige, in Erwegung der Unterthanen Güter nach Anweisung der Rechte *tacite* oder sonsten alten Gebrauch und Herkommen nach von männiglich darum verhaftet, hypotheciret und afficiret; sondern es ergiebet sich dieses auch aus der Natur der Sache. Wegen des Vermögens des Unterthanen, so dem Landesherrlichen darauf haftenden Rechten entzogen wird, ist zur Schadloshaltung des Landesherren das Abzugsgeld zu entrichten, mithin muß auch die Verbindlichkeit dasselbe zu zahlen auf dieses Vermögen und dazu gehörige einzele Stücke haften, und also für eine dingliche Beschwerde gehalten werden. Ich sehe daher nicht ab, warum der Satz, daß das Abzugsrecht für eine dingliche Last zu halten, auf den Fall einzuschränken, da dem dritten Besitzer verkündiget worden, daß von der Sache, welche er hat, noch Abzugsgelder zu entrichten (a). Es mag dieses geschehen sein, oder nicht, so haben doch

immer

immer die Gründe statt, aus welchen ich behaupte, daß die Beschwerde, Abzugsgelder zu bezahlen, eine dingliche Beschwerde sei, und kan also der dritte Besitzer, z. E. der Käufer, wegen des schuldigen Abzugsgeldes belanget werden, wenn er gleich davon, daß noch Abzugsgelder auf der Sache haften, nicht benachrichtiget worden (b).

(a) Zur weiteren Erleuterung dieser Sache dienen zwei Cramerische hieher gehörige Anmerkungen, als nämlich in dessen *Obseruat. iuris vniversi Obs. 277.* und besonders die in den Wezlarischen Nebenstunden T. 31. *num. VII.* befindliche Abhandlung, worinnen er untersuchet: in wie fern das Abzugsgeld *pro onere reali* zu achten? und solches nicht schlechterdings zugeben will, sonder behauptet, daß, wenn das Abzugsgeld von einen Käufer gefordert wird, derselbe vor Auszahlung des Kaufschillings davon benachrichtiget sein müsse.

(b) Damit ich die Anzahl der ungegründeten Einschränkungen des Landesherrlichen Abzugsrechtes nicht ohne Noth häufe: so will ich die ungegründete Einschränkungen desselben, welche sich auf diese, davon ich hier handele, gründen, und also mit derselben wegfallen, nicht weiter ausführen. So erhellet z. E. hieraus von selbst, was wegen des Abzugsgeldes in Concursen Rechtens ist, und daß es eine sehr ungegründete Einschränkuug des Landesherrlichen Abzugsrechtes sei, wenn man den Fiseus wegen desselben den Vorzug nicht gönnen will, welchen derselbe wegen anderer öffentlicher dinglicher Beschwerden hat, sondern diese Forderung den Strafgeldern, welche der Fiscus zu fordern hat, gleich achtet, und ihm daher den übrigen Gläubigern nachsetzen will. Wenn

aber

aber gleich die mehreste Rechtsgelehrte die Unbilligkeit und Ungerechtigkeit dieser Einschränkung einsehen, und mit MEVIO *Part. II. Dec. 161.* dem Fiscus den Vorzug einräumen, welchen er wegen anderer öffentlicher dinglicher Beschwerden hat: so schränken sie doch mit MEVIO l. c. dieses Vorrecht des Fiscus auf eine andere Art so ein, daß hier der Fiscus den Gläubigern nachstehen müsse, deren Forderungen älter, als diese erst dadurch, daß die Veränderung mit dem Vermögen des Unterthanen vorgegangen, welche das Abzugsrecht begründet, entstandene, und von dieser Zeit ihren Anfang nehmende, Foderung. Ich leugne nicht, daß diese Einschränkung vielen Schein vor sich hat, halte sie aber dennoch vor ungegründet. Wie der übrigen öffentlichen dinglichen Beschwerden wegen auf die Zeit nicht gesehen wird: so solte auch wegen dieser auf die Zeit nicht gesehen werden.

§. XI.

Ich komme nun V) auf die ungegründete Einschränkung des Abzugsrechts, nach welcher behauptet wird, daß verschiedene Personen, als Adeliche; Bediente des Landesfürsten; Geistliche; öffentliche Lehrer auf hohen Schulen, und andere Personen mehr, von dem Abzuge frei sind (a). Die Rechtslehrer sind sehr geneigt, dergleichen Vorrechte gewisser Personen zu behaupten, nur Schade, daß dieselbe von ihren Willen nicht abhängen. Ist das Abzugsrecht ein Regal oder landesherrliches Recht (§. 4.); ist es fer-

ner

ner eine dingliche und nicht blos persönliche Beschwerde, (§. 10.): so muß sich auch ein ieder gefallen lassen Abzugsgeld zu geben, er sei wer er wolle, wenn er nicht darthun kan, daß er nach besonderen Gesetzen dieses oder ienes Ortes davon frei sei (b). So gewiß aber dieses ist, so gewiß ist es auch, daß nach dem allgemeinen teutschen Rechte keine Art von Personen, sie mögen von einem Stande sein von welchen sie wollen, davon befreiet ist. Ohne allgemeine teutsche Gesetze, welche dieses in sich enthalten, anführen zu können, kan dergleichen Freiheit nicht behauptet werden, an solchen aber fehlet es in Absicht auf alle Personen, welchen doch die Rechtslehrer, und zum Theil sehr zuverläßig, dieses Vorrecht einräumen, ausser daß den Cammergerichtspersonen und denen ähnlichen dieses Vorrecht allerdings zustehet (c). Dieienige, welche diese Einschränkung vertheidigen, führen entweder Gründe an, woraus nur folget, daß es billig sei, wenn den vorbenannten Personen die Freiheit vom Abzuge gestattet werde, davon aber hier die Rede nicht; oder sie schliessen von der Steuerfreiheit auf die Freiheit von dem Abzuge, welcher Schluß, wie oben erwiesen ist, zu den falschen Schlüssen gehöret; oder sie berufen sich endlich auf eine durchgängige Gewohnheit, bleiben aber den Beweis davon schul-

schuldig. Weiter kan ich mich hier auf diese ungegründete Einschrenkung nicht einlassen, da es zu weitläuftigtig sein würde, alle einzele Personen durchzugehen, von welchen die Rechtsgelehrte behaupten, daß ihnen die Freiheit vom Abzuge zustehe (d).

(a) Unter den neueren Rechtsgelehrten sind besonders Leyser und Ludwig, als eifrige Verfechter der Freiheit gewisser Personen von dem Abzuge, zu bemerken. Jener handelt in *Med. ad Pand. Spec. 431.* de personis a detractu immunibus. Dieser aber behauptet in seinen Gelehrten Anzeigen T. 3. num. 40. die Freiheit der Lehrer auf hohen Schulen, und T. 2. num. 43. die Freiheit der Unterofficier und Soldaten, von dem Abzuge. Siehe auch BALTHASAR de iure detractus Cap. III.

(b) Daß es an dergleichen Gesetzen nicht fehlet, ist bekant genug. Auch diese aber müssen zum Nachtheil des Abzugsrechtes nicht zu weit ausgedehnt werden, damit hieraus nicht ungegründete Einschränkung des Abzugsrechts entstehen. Hieher gehört z. E. wenn die Freiheit des Erbnehmers vom Abzuge in Absicht auf seine Güter, auf den Fall ausgedehnt wird, da ein solcher Erbnehmer einen Erbgeber, der solche befreiete Person nicht ist, beerbet, welches noch neulich der Herr Geheime Tribunalsrath Behmer in seinen *nouo iure controuerso Obs. LV.* gründlich gezeiget, und dabei zugleich die neuere gesetzliche Verordnungen wegen des Abzugsrechtes in hiesigen Landen angeführet hat.

(c) S. J. Frid. Wilh. Brandts Rechtliches Bedenken: über die allgemeine Befreiung aller Cammergerichtspersonen in Ansehung der Nachsteuer oder des zehnten Pfen-

Pfennigs, wenn denselben Erbschaften in Reiche zufallen. Wetzlar 1764. Wie auch Frantz Phil. Felix GROSS in Diss. de priuilegiis personarum cameralium, speciatim ratione bonorum in territoriis statuum imperii sitorum §. 43.

(d) Es fehlet auch an solchen Rechtsgelehrten nicht, welche nicht so schlechterdings die von andern gerühmte Freiheit gewisser Personen vom Abzuge annehmen. Dahin ist besonders zu rechnen LVDOLF *in Obs. For.* welcher der Observ. 189. ein merkwürdiges hieher gehöriges Jenaisches rechtliches Gutachten einverleibet hat. Ferner PESLER in Diss. *de bonis nobilium iuri detractus obnoxiis* Francof. 1743. KNORRE *de iure gabellarum* Cap. III.

§. XII.

Zu den ungegründeten Einschränkungen des Landesherrlichen Abzugsrechtes rechne ich VI) daß, wenn das Abzugsgeld binnen einer Zeit von fünf Jahren nicht gefordert worden, solches nach dieser Zeit nicht gefordert werden könne. Dieienige, welche diese Einschränkung für gegründet halten, haben nichts weiter als den l. 1. C. de quadrienn. praescr. und l. 2. C. de vect. et comm. vor sich. Da aber bereits von Anderen (a) ausführlich gezeiget ist, daß diese Gesetze gar nicht hieher gehören, so will ich mich hiebei nicht weiter aufhalten. Es gilt also vielmehr hier, was von der Verjährung anderer dinglicher Beschwerden gilt, da die Verbindlich-

keit

heit das Abzugsgeld zu erlegen dahin gehöret (§. 10.). In so ferne indessen der Fiscus eine persönliche Klage erheben wolte, würde er doch auch dazu eine Zeit von dreissig Jahren haben, mithin kan in minder als dreißig Jahren das Recht auf das Abzugsgeld zu klagen nicht verjähret werden.

(a) S. WERNHER *in Sel. Obs. For. P. II. Obs.* 360. wie auch LEYSER *in Medit. ad Pand. Spec.* 433. *Med.* 8.

§. XIII.

Eine meiner Meinung nach ungegründete Einschränkung des Landesherrlichen Abzugsrechtes, welche aber dasselbe nicht überhaupt, sondern nur in dem Fall, da eine Emigration geschiehet, betrift, ist VII) auch die Einschränkung: **daß solches in dem Fall einer nothwendigen Emigration nicht statt habe.** Es komt aber darauf, ob die Emigration gutwillig oder gezwungen geschiehet, nichts an, da der wahre Grund des Abzugsrechts (§. 6.) in beiden Fällen statt hat. Wol aber ist hiebei auf den Unterscheid zu sehen, ob der Unterthan, welcher

wider seinen Willen das Land verlassen muß, mit Recht, oder mit Unrecht, dazu angehalten wird (a). In dem ersten Fall kan darunter das Abzugsrecht des Landesherrn nicht leiden, und was in dem W. F. *Art. V.* §. 37. wegen derer, welche der Religion wegen mit Recht zu emigriren gezwungen werden können, in Absicht auf den Abzug verordnet worden, daß nämlich von ihnen der Abzug zwar gefordert, aber nicht ungebührlich ausgedehnet werden solle, gilt auch von allen übrigen Fällen der nothwendigen Emigration, welche mit Recht auferleget wird (*b*). Aber in dem Fall, da der Landesherr iemanden mit Unrecht zur Emigration zwingen solte, würde Ungerechtigkeit mit Ungerechtigkeit gehäufet, wenn er noch dazu von einen solchen Unterthan Abzugsgeld fordern wolte. Denn wenn gleich in dem letztern Fall, so gut wie in dem ersten, der Landesherr an seinen Rechten, welche ihm über die Güter des Emigranten zustehen, einbüsset: so hat er sich doch in demselben den Schaden, welchen er dadurch leidet, selbst beizumessen, mithin ist derselbe als ein Schade nicht anzusehen.

(a) Dies

(a) Dieses ist der einige gegründete Unterscheid, welcher hier gemachet werden muß, indem darauf, ob die nothwendige Emigration der Religion wegen geschiehet, oder aus andern Ursachen, nichts ankommt, wie aus dem Art. V. §. 37. des W. F. klar erhellet.

(b) Es irren also dieienige sehr, welche die angezogene Stelle des W. F. dahin ausdehnen wollen, als ob nach derselben, auch bei einer nothwendigen Emigration, in allen Fällen das Abzugsgeld gefordert werden könne. Denn wenn gleich nach derselben, zwischen der nothwendigen und freiwilligen Emigration kein Unterscheid sein soll, so ist doch solches nur von dem Fall davon die Rede ist, und den demselben ähnlichen Fällen, zu verstehen, nämlich da die nothwendige Emigration mit Recht auferleget wird.

§. XIV.

Endlich ist auch VIII) eine ungegründete Einschränkung des Abzugsrechtes in Absicht auf Erbschaften, welche auſſer Landes gehen, diese: daß, wenn der Verstorbene verschiedene theils einheimische, theils auswärtige Erben hat, und dieselbe die Theilung der Erbschaft so einrichten, daß die einheimische das inländische, die answärtige aber das ausländische Vermögen bekommen, von den

auswärtigen Erben kein Abzugsgeld gefordert werden könne, zu verwerfen. Diese Einschränkung haben einige als eine Cautel, welche zu den saubern Cautelen gehöret, so zum offenbaren Nachtheil des Fiscus gereichen, ausgehecket. Wenn sie aber gleich etwas feiner ist: so ist sie doch eben so ungegründet, als die, daß der auswärtige Erbe die ganze Erbschaft an einen Unterthanen des Landes, worinnen der Erblasser als Unterthan gestorben, verkaufen solle, damit der Abzug wegfalle (a). Ich will meine Leser nicht aufhalten, daß ich die Ungerechtigkeit dieser Einschränkung weitläuftig ausführe. Ich darf mich nur auf das berufen, was ich bereits §. 9. ausgeführet habe, daß nämlich von allen Vermögen, womit eine solche Veränderung vorgehet, daß es nun das Vermögen eines Fremden wird, es sei solches dem Orte nach wo es will, Abzug gegeben werden müsse. Solchemnach wird sich hiedurch derjenige, welcher bei dem Abzuge das Landesherrliche Interesse zu besorgen hat, nicht irre machen lassen, sondern nichts destoweniger das dem Landesherren zu stehende Abzugs-

geld

geld beizutreiben wissen, und also diese Cautel nichts helfen (b).

(a) Von dieser Cautel handelt LEYSER *in Med. ad Pand. Spec. 432. Med. 4.* woselbst er dieselbe mit guten Gründe verwirft.

(b) Wenn das ausländische Vermögen des verstorbenen Unterthanen von dem Abzuge frei wäre, welches iedoch ungegründet ist (§. 9.), so liesse sich diese Cautel wol als gerecht vertheidigen. Daher auch LEYSER *l. c. Med. 5.* derselben das Wort redet, und dergleichen Theilung ad licitas fraudes quae detractui fiunt, in dem Fall rechnet, in welchen dieselbe mehr für einen Tausch, als für einen Kauf zu halten.

§. XV.

Diese bisher angeführte Einschränkungen des Landesherrlichen Abzugsrechtes, sind, wo nicht alle, doch die mehreste derselben, welche für ungegründet zu halten. Wie es nun also ungegründe Einschränkungen dieses Rechtes giebet, welche doch zum grösten Nachtheil des Fiscus von einigen Rechtslehrern als wahre Einschränkungen angeführet werden: so fehlet es hingegen auch nicht an gegründeten Einschränkungen, die von anderen

für ungegründet halten werden. Vorietzo begnüge ich mich damit, die ungegründete Einschränkungen dieses Rechtes ausgeführet zu haben, werde aber vieleicht zur anderen Zeit, auch von den gegründeten Einschränkungen desselben, handeln. Wie es denn auch wol nöthig wäre, die gegründete und ungegründete Einschränkungen des obrigkeitlichen Abzugsrechtes besonders zu erörtern.

XIII.

Allgemeine Betrachtungen über die verschiedene Arten der weltlichen gesellschaftlichen Gewalt in Teutschland.

§. 1.

Unter den verschiedenen Eintheilungen der Rechte oder Befugnisse, ist besonders auch die zu bemerken, daß sie entweder **Rechte einer Gesellschaft** sind, oder nicht. Bei dieser Eintheilung komt es aber nicht darauf an, wer die Rechte hat: sondern auf den Gegenstand derselben. Rechte heissen **Rechte einer Gesellschaft**, wenn sie das Gemeinschaftliche der Gesellschaft betreffen (a), und aus den Rechten einer Gesellschaft zusammengenommen, entsteht **die gesellschaftliche Gewalt**, oder die **Gewalt der Gesellschaft**, welche der Inbegrif der Rechte einer Gesellschaft ist (b). Die Arten derselben überhaupt gehen mir voriezo nichtes an: sondern ich finde hier nur zu erinnern nöthig, daß der bei dem die gesellschaftliche Gewalt ist, dieselbe, nach dem Unterschiede wie er sie hat, entweder nach **ihrer Substanz** selbst habe, oder nur ein **Recht zu der Ausübung derselben**, es mag solches ein **eigenes** Recht dazu sein, oder ihm die Ausübung nur Verwaltungsweise zustehen, und er sie also in eines anderen Namen ausüben. Da nun, die Gewalt einer Gesellschaft ausüben, **regieren** (c) heisset: so kan so wol von demienigen, welcher das Recht zur Ausübung der gesellschaftlichen Gewalt hat, als auch von

dem welcher dieselbe nach der Substanz hat, gesagt werden, daß er die Gesellschaft regiere; wenn nämlich in den lezteren Fall nicht ein anderer das Recht zur Ausübung derselben hat, indem der alsdenn die Gesellschaft regieret, und dessen, der die Gewalt der Gesellschaft der Substanz nach hat Recht ein ruhendes Recht ist. Diesem aber wiederspricht nicht, daß dennoch derienige, welcher die Gewalt nach der Substanz selbst ohne Ausübung hat, mit dem welcher regieret, zu dessen Regierung concurriren könne.

(a) Ich theile hier die Rechte blos nach ihrem Gegenstande, in Rechte welche Rechte einer Gesellschaft sind, und welche es nicht sind, ein. Nimmt man aber zum Unterscheidungsgrunde an, wer die Rechte hat, so können freilich solche Rechte, welcher zwar das Gemeinschaftliche einer Gesebschaft betreffen, dieselben aber ein anderer, als die Gesellschaft, hat, zu den Rechten einer Gesellschaft nicht gerechnet werden. Es kommt also vieles darauf an, ob man Rechte nach ihrem Gegenstande, oder nach dem, welcher sie hat, Rechte einer Gesellschaft nennet. Hier rede ich von Rechten einer Gesellschaft, welche nach ihrem Gegenstande solche sind. Uebrigens verstehet sich wol von selbst, daß die so genannte Collegialrechte eine Art von Rechten einer Gesellschaft sind. Wolte man sich aber dieses Ausdruckes als allgemein bedienen, so würde dieses so unschicklich sein, als es sein würde, wenn man alle Gesellschaften Collegia nennen wolte.

(b) Zur Erläuterung dieses Begriffes finde ich zu bemerken nöthig, daß Oberherrschaft; Eigenthum und gesellschaftliche Gewalt, von einander sehr verschieden sind. Sie unterschieden sich überhaupt betrachtet darinnen, daß

daß die Oberherrschaft (imperium) bloß auf Handlungen der Menschen; das Eigenthum (dominium) blos auf Substanzen; die gesellschaftliche Gewalt (potestas societatis) theils auf Handlungen der Menschen, theils auf Substanzen selbst, gehet. Es ist daher nicht einerlei, ob man sagt Oberherrschaft oder Gewalt einer Gesellschaft. Weiter hiervon hier zu handeln leidet mein gegenwärtiger Zweck nicht. S. indessen KAYSER de diverso dominii et imperii iure. Giessae 1728. nnd Ravens Abhandlung unter der Aufschrift: Betrachtung über den Unterschied der Oberherrschaft und des Eigenthums. Jena. 1766.

(e) Da in der Folge was darauf ankomt, wie eine Gesellschaft regieren; dieselbe dirigieren und ein eigentliches Amt derselben führen, von einander unterschieden sind: so will ich auch hiervon vorläufig etwas erwehnen. Wer die Gesellschaft regieret, der übet, wie gesagt, die Rechte der Gesellschaft aus. Wer die Gesellschaft dirigieret, der veranstaltet alles was dazu nöthig ist, daß das Gemeinschaftliche der Gesellschaft, nach den festgesezten Maasregeln, betrieben werde. Wer ein Amt der Gesellschaft führet, der verrichtet bestimmte, das Gemeinschaftliche der Gesellschaft betreffende, und ihm überhaupt aufgetragene, Geschäfte. Woraus denn von selbst erhellet, wie der Regent; der Director und die Bedienten einer Gesellschaft von einander unterschieden sind.

§. II.

Was ich von der gesellschaftlichen Gewalt überhaupt, aus dem allgemeinen Gesellschaftsrecht, bemerket habe, dienet zur Einleitung in die gegenwärtige Abhandlung. Die Arten der gesellschaftlichen Gewalt in Teutschland verdienen genau aus einander gesetzet zu werden, da

in

in Teutschland sehr verschiedene Arten der gesellschaftlichen Gewalt vorkommen, und mehrere als in anderen Staaten. Ich schränke aber diese Abhandlung auf die Arten der **weltlichen** (a) gesellschaftlichen Gewalt ein, indem die andere mehr zum Kirchenrecht, als zum teutschen Staatsrecht, gehören. Ueber diese Arten der gesellschaftlichen Gewalt in Teutschland, werde ich überdem nur **allgemeine Betrachtungen** anstellen. Weiter zu gehen würde nicht schicklich sein, da ich sonst einen guten Theil des teutschen Staatsrechts in die gegenwärtige Abhandlung bringen müste. Indessen werde ich mich doch bemühen, alle Gattungen von der weltlichen gesellschaftlichen Gewalt in Teutschland anzugeben; deutliche Begriffe davon beizubringen; wie sie sich gegen einander verhalten zu bestimmen; und nicht nur wer sie hat, sondern auch wie der, welcher sie hat, dieselbe hat, angeben, ob ich gleich solches hier, der Weitläuftigkeit wegen, nicht beweisen kan.

(a) Ich verstehe hier unter weltliche Gesellschaften alle die, deren Endzweck das Kirchenwesen nicht betrift, daher *ich* auch selbst das Corpus Catholicorum und Evangelicorum nicht einmal zu den weltlichen Gesellschaften rechne. Solchennach wird hier nichtes von der Kirchengewalt, und der Gewalt anderer zur Kirchen gehöriger Gesellschaften, vorkommen. Indessen wäre es doch eben so nöthig und nützlich, daß auch von der Gesellschaften, welche das Kirchenwesen betreffen, Gewalt, besonders gehandelt werde, ob es sich gleich hierher nicht schicket, davon

davon zugleich mit zu handeln, sondern dieses eine eigene Abhandlung erfordert.

§. III.

Alle Arten der weltlichen gesellschaftlichen Gewalt in Teutschland, welche noch ietzo nach den verschiedenen Veränderungen der inneren Staatsverfassung dieses Reiches (a), vorkommen, sind entweder **Arten der obersten oder höchsten Gewalt eines Staates** (potestatis civilis, seu potestatis reipublicae), oder **nicht** (b). Schon darinnen hat Teutschland etwas besonderes, daß darinnen mehr als eine Art von solcher weltlichen gesellschaftlichen Gewalt, die für wahre Arten der obersten Gewalt im Staate zu halten sind, vorkommen. Denn, wenn gleich zur Zeit des Ursprunges des Reichs, nur eine einzige weltliche gesellschaftliche Gewalt, welche eine oberste Gewalt des Staates ist, in Teutschland anzutreffen, und die ursprüngliche **oberste Gewalt des teutschen Reiches** genannt werden könnte: so ist es doch durch die Veränderung der inneren Staatsverfassung von Teutschland geschehen, daß, nach der ietzigen inneren Staatsverfassung, allerdings mehrere Arten der weltlichen gesellschaftlichen Gewalt in Teutschland anzutreffen sind, die wirklich als Arten der obersten Gewalt im Staate angesehen werden können. Da nun die Arten der weltlichen gesellschaftlichen Gewalt in Teutschland, welche Arten der obersten Gewalt

eines Staates sind, die wichtigsten sind: so mache ich mit denselben, und deren Erklärung, billig den Anfang, und theile solche in die heutige Reichshoheit, und die übrigen Arten der weltlichen gesellschaftlichen Gewalt in Teutschland, welche Arten der obersten Gewalt eines Staates sind, ein.

(a) Die vornehmste Veränderungen, welche die innere Staatsverfassung von Teutschland nach und nach erlitten hat, sind, wie aus der Staatsgeschichte von Teutschland bekannt ist, folgende. Teutschland war, nach seiner ursprünglichen inneren Staatsverfassung, ein regulairer monarchischer Staat, dabei ein einfacher Staat, und ein Erbstaat. Nun aber ist Teutschland ein irregulairer monarchischer Staat, dabei ein zusammengesetzter Staat, und ein Wahlstaat. Daß aus der ersten und dritten Veränderung keine neue Arten der obersten Gewalt eines Staates in Teutschland entstanden sind, ia nicht einmal entstehen können, verstehet sich von selbst. Durch die zweite Veränderung aber, wenn gleich Teutschland nichts desto weniger ein einiger Staat geblieben, ist es geschehen, daß nun in Teutschland verschiedene Arten der obersten Gewalt im Staate anzutreffen sind, wenn sie gleich alle von einer höchsten Gewalt abhängig sind, und eben dieses machet, daß dennoch Teutschland ein einiger Staat geblieben ist. Zur Erleuterung kann hier die Theorie in des Freih. von Cramer *Observ. iur. Tom. VI. P. 1. Observ. MCCCCX:* de iure publico ex principio vnitatis reipublicae germanicae, dienen.

(b) Hier führe ich die Sprache des allgemeinen Staatsrechts. In demselben ist diese Benennung die schicklichste, wenn man sich den Innbegrif der Rechte einer Gesellschaft gedenket, welche ein Staat ist. Oberherrschaft, Maiestät, oder

oder wol gar Landeshoheit dieselbe im allgemeinen Staatsrecht zu nennen, ist unschicklich, und giebt zur Verwirrung verschiedener Gewalten in der Anwendung auf Teutschland Gelegenheit.

§. IV.

Die heutige Reichshoheit (a), oder oberste Gewalt des teutschen Reichs, ist die über den ganzen teutschen Staat sich erstreckende, und unabhängige, oberste Gewalt in Teutschland. Ihre wesentliche Bestimmungen, wodurch sie sich von den anderen Arten der obersten Gewalt in Teutschland unterscheidet, sind, daß sie sich über den ganzen teutschen Staat erstrecket, und dabei eine unabhängige Gewalt ist, die also nur Gott und den Degen über sich erkennet. Sie ist ferner in ihrer Art eine einzige, da nur eine oberste Gewalt dieser Art in Teutschland vorkommt. Aber, in Absicht auf die einzele, in der obersten Gewalt des Staates, nach dem allgemeinen Staatsrecht enthaltene, Rechte (b), ist sie keine vollständige oberste Gewalt des Staats (c): sondern sie bestehet aus Ueberbleibseln der in der ursprünglichen obersten Gewalt des teutschen Reiches enthaltenen Rechte, welche nach der Veränderung der inneren Staatsverfassung des teutschen Reiches, durch welche die folgende Arten der obersten Gewalt im Staat entstanden sind, noch zu derselben gehören (d). Die einzelne Rechte welche in derselben noch

enthal-

enthalten sind, und überhaupt maiestätische Rechte (e) genannt werden können, sind, aus diesen Geschichtspunct betrachtet, entweder solche, welche ihr so eigen sind, daß dieselbe nicht auch Stücke der, in den folgenden Arten der obersten Gewalt in Teutschland enthaltenen, Rechte sind, und diese nenne ich privativische maiestätische Rechte: oder solche, welche auch in den anderen Arten der obersten Gewalt eines Staates, welche in Teutschland vorkommen, enthaltene Rechte sind, denen ich den Namen der nicht privativischen maiestätischen Rechte gebe (f). Endlich ist auch, in diesen allgemeinen Betrachtungen über diese Art der obersten Gewalt eines Staates in Teutschland, besonders anzumerken nöthig, daß sie nach ihrer Substanz selbst, und der Ausübung, getrennet ist (g). Nach der Substanz selbst, ist sie bei dem gesamten teutschen Staate. Nach der Ausübung aber ist sie, vermöge eines eigenen Rechtes zur Ausübung derselben, wenn der Thron besetzet ist, bei dem zeitigen Kaiser, in dem Zwischenreiche aber, bei den Reichsvicarien (h). Diese nun, welche ein eigenes Recht zur Ausübung der in der Reichshoheit enthaltenen maiestätischen Rechte haben, regieren und dirigieren (i) also das Reich: aber nach gewissen, wegen dieser Regierung festgesetzten Grundregeln, welche überhaupt darinnen bestehen, daß sie zwar einige der maiestätischen Rechte, ohne Einwilligung anderer Glieder des Reichs, ausüben können, daher die Reservaten entste-

hen,

hen, obgleich diese Benennung einigen nicht recht schicklich zu sein scheinet (k): andere aber nicht anders, als mit anderer Glieder des Reichs Einwilligung, ausgeübt werden können, welche Comitialrechte, aber der Sache nicht recht angemessen (l), genannt zu werden pflegen. Die sogenannte Reservaten aber, sind wiederum von doppelter Art, indem bei einigen die Art und Weise, wie bei deren Ausübung zu verfahren ist, durch Reichsgrundgesetze festgesetzet ist, bei anderen aber nicht. Die ersten konte man eingeschränkte, die anderen aber uneingeschränkte Reservaten nennen (m).

(a) Ich bediene mich hier eines zwar nicht ganz neuen, doch aber nicht sehr gebräuchlichen, Nahmens. Aus der folgenden Abhandlung wird aber erhellen, daß dadurch diese Art der Gewalt in Teutschland von den folgenden, welche auch Arten der obersten Gewalt im Staate sind, gut unterschieden werden kan; wie denn auch diese Benennung, der Sache selbst davon die Rede ist, angemessen ist.

(b) Zu einiger Erleuterung, da dieses ganz auszuführen zu weitläuftig sein würde, muß ich kürzlich errinnern, daß ich zwischen Rechte welche in der obersten Gewalt des Staats enthaltene Rechte sind, und also als

Stücke zusammengenommen diese ganze Gewalt ausmachen, und Rechte welche diese Gewalt zum Gegenstande haben, z. B. das Wahlrecht in Wahlstaaten, einen Unterschied mache.

(c) Ich nenne die Reichshoheit hier mit guten Bedacht, nur in so ferne eine unvollständige oberste Gewalt des Staates, als ihre Vollständigkeit, nach den vermöge der Natur und Wesen der Staaten dahin gehörigen Rechten, erwogen wird. In anderen Betracht ist sie schon anfänglich vollständiger gewesen, und ist es zum theil auch noch, als die natürliche oberste Gewalt des Staates; wenn nämlich auf solche Rechte gesehen wird, welche zwar nicht wesentlich zu einer ieden obersten Gewalt eines Staates gehören, aber doch in Teutschland, als nicht wesentliche Hoheitsrechte, in der obersten Gewalt des teutschen Reiches ehemalen enthalten gewesen sind, und zum Theil nach darinnen enthalten sind.

(d) Hiervon wünschte ich ein richtiges, allgemeines, und fruchtbares Principium angeben zu können. Wollte man den Satz: daß alle ehemalen in der ursprünglichen obersten Gewalt des teutschen Reiches enthalten gewesene Rechte, iezo für solche nicht mehr zu halten, wenn sie ohne einen Eingrif in die übrige Arten der Gewalt in Teutschland, welche gleichfals Arten der obersten Gewalt des Staates sind, zu thun, nicht ausgeübet werden können, dafür annehmen: so wäre dieses zwar ein richtiges und allgemeines Principium, es ist mir aber noch nicht fruchtbar genug. Dieses mag also vorietzo ein Problem bleiben, welches ich dem aufgeben will, der neue allgemeine Warheiten im teutschen Staatsrecht zu erfinden Lust hat.

(e) Da

(e) Da es nöthig ist, die in ieder solcher gesellschaftlichen Gewalt in Teutschland, welche eine Art der obersten Gewalt eines States ist, enthaltene Rechte mit einen besonderen Namen zu belegen: so bediene ich mich hier dieses Nahmens. Die Reichshoheit ist eine unabhängige oberste Gewalt eines Staats, welche eigentlich die Maiestät, in so ferne dieses Wort nicht eine blosse Würde bedeutet, genannt werden sollte, und daher schicket sich dieser Nahme vor die darinnen enthaltenen Rechte am besten.

(f) Man vergebe es mir, daß ich hier das teutsche Staatsrecht mit neuen Kunstwörtern belästige. Die Noth bringet mich dazu. An der Richtigkeit der Sache wird wol keiner zweifeln, woher nehmen wir nun also die Namen. Auch hier die bald folgende Benennung der Reservaten, zur Bezeichnung dieser Rechte, welche ich privativische maiestätische Rechte nenne, zu gebrauchen, und also die Reservaten im doppelten Verstande nehmen, ist, meiner Einsicht nach, der Theorie des teutschen Staatsrechts nachtheiliger, als wenn man lieber ein neues Wort macht. Uebrigens kan ich nicht unerrinnert lassen, daß auch hier noch ein richtiges, allgemeines und fruchtbares Principium fehlet, woraus sogleich erhellet, welche maiestätische Rechte privativische, oder nicht privativische maiestätische Rechte sind.

(g) Der Punct, welchen ich hier berühre, ist kützlich und häcklich genug, so daß er wol eine eigne Abhandlung verdienete. Ich bleibe aber auch hier bei allgemeinen Betrachtungen stehen, die ich zwar angeben, aber nicht ausführen kan. Was indessen zur Erleuterung dienet, darf ich nicht übergehen. Ich merke daher hiebei erstlich an, daß von dem Unterscheide, welchen ich zwischen der obersten Gewalt des Staates nach ihrer Substanz,

und nach der Ausübung, mache, weiter nachzulesen was Wolff in Iur. Nat. P. VIII. §. 38. seqq. et §. 319. ausgeführet hat. Zweitens könnte man auch, was Justi in seiner Abhandlung: von der Natur und dem Wesen der Staaten, in des 4ten Hauptst. 46. §. von der obersten Gewalt des Staates überhaupt bemerket, wenn er sich daselbst so ausdrücket: „ Man muß zweierlei Gewalten „ im Staate unterscheiden, die thätige oberste Gewalt, „ welche durch die Grundverfassung des Staates eingeführt ist, und die Grundgewalt des gesamten Volks, „ aus welcher iene entstehet, und sich so lange ruhend „ verhält, bis die Frage von der Grundverfassung ist, „ oder bis der Staat in äuserster Gefahr des Untergangs „ stehet „, hier auf die Reichshoheit anwenden. Man könte also in Absicht auf die Reichshoheit sagen, die Grundgewalt sei bei dem ganzen Reiche und ruhe: die thätige Gewalt aber sei davon getrennet.

(h) Hierdurch behaupte ich keinesweges, daß zwischen dem Kaiser und den Reichsverwesern, in Absicht auf das Recht zur Ausübung der Reichshoheit, oder der thätigen Reichshoheit, kein Unterscheid sei. Hier ist genug, daß die Reichsverweser so wenig in eines anderen Nahmen regieren, als der Kaiser selbst.

(c) S. oben §. 1. not. c.

(k) S. hievon des H. Etats R. Mosers teutsches Staatsrecht Th. 3. B. 2. C. 17. §. 32.

(l) Da es auch solche Rechte giebt, zu deren gültigen Ausübung nur der Churfürsten Einwilligung nöthig ist: so ist dieser Ausdruck allerdings nicht der richtigste.

(m) Daß

(m) Daß auch diese Eintheilung nicht gebräuchlich sei, ist ist zwar wahr: aber sie ist doch richtig, und zum Beweise, daß es eingeschränkte Reservate gebe, darf ich mich nur auf die Einschränkungen, welche der Art. XXII. §. 1. seqq. der R. W. C. wegen des darinnen vorkommenden Reservats enthält, berufen. Eben darum nun, weil es Comitialrechte, und auch eingeschränkte Reservaten, giebt, kan ich das heutige Modenwort, das teutsche Reich sei eine monarchia limitata, nach des Haasens Abhandlung de monarchia S. R. I. limitata, nicht schlechterdings billigen, und habe daher oben (not. a. ad §. 3.) mich so ausgedruckt, daß es eine irreguläire Monarchie sei. Es ist aber solches aus einen gedoppelten Grunde vielmehr eine irreguläre Monarchie, als ein eingeschränkte Monarchie, zu nennen; theils wegen der Comitialrechte, theils wegen der eingeschränkten Reservaten, und eben der ersten Irregularität wegen, schicket sich der Ausdruck: limitata, nicht recht, indem er zu wenig saget.

§. V.

Der heutigen obersten Gewalt des Reiches, oder Reichshoheit, von der ich bisher gehandelt habe, setze ich die übrigen in Teutschland vorkommenden Arten der gesellschaftlichen Gewalt, welche dabei Arten der oberster Gewalt eines Staats sind, entgegen (§. 3.). Sie sind sämtlich abhängige, und sich über das ganze Reich nicht erstreckende, Ar-

ten der obersten Gewalt des Staates, und können füglich in die eigentlich so genannte Landeshoheit, und die übrige Arten der Hoheiten in Teutschland, eingetheilet werden. Ehe ich aber diese Arten erkläre, muß ich vorher den Satz ausführen: daß zu der obersten Gewalt im Staate nicht nothwendig erfordert werde, daß ein Territorium vorhanden sei, durch welches dieselbe gehet. Hiernächst muß ich auch vorher erklären: was eigentlich, nach der heutigen innern Staatsverfassung von Teutschland, ein teutsches Reichsland sei.

§. VI.

Obgleich nicht zu läugnen ist, daß ein Staat gemeiniglich ein gewisses Territorium habe; ia es fast lächerlich sein würde, sich einen Staat auch *nur* zu gedenken, der zu allen Zeiten ohne Territorium wäre (a): so kan ich doch nicht einsehen, daß ein Territorium des Staats ein wesentliches Stück desfel-

selben sei. Zu den wesentlichen Stücken eines Staates gehöret nichtes weiter als 1) viele Menschen; 2) eine gemeinschaftliche oder öffentliche Wolfahrt (b), darnach sie trachten; 3) daß sie sich zur Erhaltung ihrer gemeinschaftlichen Wolfahrt mit einander vereiniget haben. Wo diese drei Stücke beisammen sind, da ist ein Staat, die viele Menschen welche so vereinigt sind, mögen zu Tausenden gezählet werden können, oder nicht, und es mögen dieselben einen gewissen Sitz haben, oder, wie die Kinder Israel in der Wüsten, herumziehen. Ein Territorium aber ist im geographischen Verstande die die Weltgegend, oder der Erdstrich, welchen die Glieder eines Staates bewohnen; und im sittlichen Verstande der Raum durch welchen die oberste Gewalt des Staates gehet (c). Nun will ich den sehen, der aus dem was zu dem Wesen eines Staates gehöret, und den Begrif des Territoriums, herausbringen kan, daß ein Staat ohne solche Wohnplätze, und ohne einen solchen Raum, so wenig ge-

dacht werden könne, als wenig er ohne Menschen, die sich zur Erhaltung ihrer gemeinschaftlichen Wolfahrt mit einander vereiniget haben, gedacht werden kan. Kan also ein Territorium zu den wesentlichen Stücken eines Staats nicht gerechnet werden, und ist doch, wo ein Staat ist, auch eine oberste Gewalt des Staates: so kan eine gesellschaftliche Gewalt, eine Art der obersten Gewalt im Staate sein, wenn gleich kein Territorium vorhanden ist, durch welches dieselbe gehet, aber es doch an solchen Menschen nicht fehlet, über welche dieselbe ausgeübet wird. Wenn nun dazu, daß eine Gesellschaft als ein Staat anzusehen ist, und die Gewalt einer Gesellschaft vor eine Art der obersten Gewalt im Staate zu halten, kein Territorium erfodert wird: so verstehet es sich von selbst, daß noch vielweniger dazu ein Erdstrich oder Raum erfodert wird, der sehr weitläuftig ist, und viele Städte, Dörfer, einzele Gebäude, Wälder, Felder, Flüsse, Seen und dergleichen in sich enthält.

(a) Der

(a) Der H. Pr. Scheidemantel bemerket daher in seinem Staatsrecht nach der Vernunft und den Sitten der vornehmsten Völker betrachtet Th. I. C. I. §. II. ganz wol. „ daß die Frage: ob das Territorium ein we„ sentlicher Theil der politischen Gesellschaft sei? in den „ Hörsälen viel öfterer vorkomme, als in dem Ca„ binet. „

(b) Wenn ich als den eintzigen Endzweck des Staates die gemeinschaftliche oder öffentliche Wohlfart (salutem publicam) annehme: so schliesse ich dadurch die gemeinschaftliche oder öffentliche Sicherheit nicht aus. Die gemeinschaftliche Sicherheit, und was nach sonst von andern zum Endzweck des Staates gerechnet zu werden pfleget, ist unter der gemeinschaftlichen Wohlfart des Staates mit begriffen. Daher es nur darauf ankommt, daß der Begrif der gemeinschaftlichen Wohlfahrt darnach bestimmet werde, wenn man nur diese allein zum Endzweck des Staates annehmen will. S. mein Systema iurisprudentiae naturalis §. 1236.

(c) Eigentlich zu reden, kan man nicht wol unter den Begrif des Territoriums im geographischen und sittlichen Verstande einen Unterschied machen: daher ich auch nur darum diese Verschiedenheit bemerket habe, weil es von anderen geschiehet. Der einige wahre Begrif ist also, daß das Territorium eines Staates der Raum sei, durch welchen die oberste Gewalt des Staates gehet. Ich nenne aber das Territorium darum einen Raum, weil ia nicht gesaget werden kan, daß nur ein Erdstrich, oder die blosse Oberfläche der Erde, mit den darauf befindlichen Menschen und Sachen, der obersten Gewalt des Staates nuterworfen sei. Sie geht auch durch die Luft, und auf das was Unterirdisch ist. Ueberdem läst sich, wenn man sich das Territorium als einen Raum vorstellet, das in ter-

ritorio und de territorio sein, weit deutlicher, als sonst geschehen kan, erklären. Besonders läßt sich dadurch sehr gut erklären, ob und in wie weit man von dem in territorio sein, auf das de territorio sein, schliessen könne, und was also von der bekannten Regel: quicquid est in territorio &c. zu halten sei. Denn durch diesen Begrif wird man leicht darauf geführet, daß in zweifachen Verstande gesaget werden könne, es sei etwas in territorio: nämlich entweder in dem Verstande, daß der Raum worinnen gewisse Menschen oder Sachen sind, ein Theil des Raumes sei, welcher das Territorium ausmachet: oder so, daß es ein Raum sei, welcher durch den Raum, der das Territorium ausmachet, rundherum eingeschlossen ist, und also, wenn etwas in diesen Verstande in territorio ist, die Frage entstehet: ob hieraus ein gewisser, oder nur wahrscheinlicher, Schluß entspringe, daß der so eingeschloßene Raum, ein Theil des Raumes sei, wodurch die oberste Gewalt des Staates gehet, mithin derselbe de territorio sei? S. des Hr. Pr. Pauli Einladungsschrift: Von der Verschiedenheit des Begriffes des Wortes; territorium &c. Halle 1748. Wie nun hieraus der wahre Gebrauch der angeführten Regel bestimmt werden könne und müsse, habe ich in meinem System. iurisprud. natural. §. 1247 seqq. weiter auseinander gesetzet.

§. VII.

Ich muß nun ferner bestimmen, was nach der ietzigen inneren Staatsverfassung von Teutschland ein eigentliches Reichsland sei (§. 5.). Dieses hat allerdings

dings einige Schwierigkeiten, besonders da, wie Moser (a) ganz recht und der Warheit gemäß schreibet: „ die Namen: Land; Territorium; Gebiet; Bezirk; „ District; u. s. w. haben keine ausgemachte und ge„ wisse Bestimmung, daher der eine sie so, der andere „ anders gebraucht. „ Indessen ist doch nöthig, daß man in Wissenschaften nach bestimmten Begriffen rede und schreibe, mithin müssen dieselbe festgesetzet werden. Was unter ein **Territorium** zu verstehen sei, ist im vorhergehenden §. bestimmet worden, und dabei bleibet es, die Rede mag von Teutschland, oder ieden anderen Staate sein. **Bezirk, District** aber sind als allgemeine Benennungen zu gebrauchen. Solchemnach komt es nur noch auf den Begrif eines **Landes** und **Gebietes** an. Es ist aber ein **eigentliches Reichsland**, ein der Reichshoheit unmittelbar unterworfener Theil des Reichsterritoriums, welcher einer erlauchten Familie in Teutschland zustehet, oder eine geistliche Stiftung hat (b). Dahingegen aber wird am schicklichsten ein ieder anderer, der Reichshoheit unmittelbar

unter=

unterworfener, Theil des Reichsterritoriums, ein **Reichsgebiet** genannt (c). Die Reichslande aber sind entweder **geistliche** oder **weltliche** Reichslande, nachdem sie entweder eine geistliche Stiftung haben, oder nicht (d).

(a) S. Dessen Tr. **Von der teutschen Reichsstände Landen** Cap. 1. §. 2.

(b) Es ist so leicht nicht, als es scheinet, ein Reichsland, welches insgemein territorium statuum imperii genannt zu werden pfleget, zu definiren. Will man in der Definition auf die geographische Beschaffenheit sehen, so finden sich viele Schwürigkeiten. Will man die Landeshoheit hineinbringen und etwan sagen, es sei ein Bezirk mit anklebender Landeshoheit: so setzet man sich der Gefahr aus einen Cirkel im Definiren zu machen. Ich sehe also keinen sicherern Weg vor mir, als den, welchen ich erwehlet habe.

(c) Obgleich in den Westph. Fr. Art. 5. im 26. §. es heisset: Vtvt in A. C. statuum *territoriis* et *ditionibus* ea sita sint: so getraue ich mir doch nicht hieraus die gegebene Begriffe zu rechtfertigen. Der Redegebrauch der Staatsrechtslehrer, und daß auf diese Art verschiedene Dinge gut unterschieden werden können, beweget mich die Begriffe so, wie geschehen ist, zu bestimmen.

(d) Schmauß, der in seinem compendio iur. publ. manche Sachen mit der größten Genauigkeit, kurz und gut definiret hat, giebt L. III. C. 1. §. 2. diese ganz richtige Erklä-

Erklärung. Nur möchte man fragen: was heist eine geistliche Stiftung haben? Nichtes anders, als zum Nutzen und Gebrauch der Kirche, und der dahin gehörigen Gesellschaften, gewidmet sein.

§. VIII.

Wenn nun dieses zum Voraus gesetzet wird, so läßt sich leicht begreiflich machen, was es mit den Arten der obersten Gewalt welche in Teutschland vorkommen, und von der heutigen Reichshoheit zu unterscheiden sind, vor eine Bewandnis hat. Die erste und vornehmste Art derselben ist die teutsche Landeshoheit. Der richtigste Begrif derselben ist dieser, daß sie die Art der obersten Gewalt in Teutschland sei, welche von der Reichshoheit abhängig, und auf ein teutsches Reichsland eingeschränket ist. Die wesentliche Bestimmungen derselben sind, daß sie nicht unabhängig ist, wie die Reichshoheit, sondern abhängig; auch nicht, wie die Reichshoheit, sich über das ganze teutsche Reich erstrecket, sondern nur über ein einzeles Reichsland. Sie ist daher nicht eine einzige, sondern so

vielfache, oberste Gewalt in Teutschland, als vielfach die Reichslande sind. Dabei aber ist sie in Absicht auf die einzele zu einer obersten Gewalt des Staates, nach dem allgemeinen Staatsrecht, gehörige Rechte, so gut unvollständig, als die heutige Reichshoheit (a). Es fehlen alle die, nach dem allgemeinem Staatsrecht sonst zur obersten Gewalt des Staates gehörige Rechte, welche eines Theils vermöge der Natur und Wesen der Landeshoheit dazu nicht gehören können, und auch die welche der Reichshoheit erweislich nicht entzogen sind, sondern heutiges Tages die oben (b) von mir so genante privativische maiestätische Rechte ausmachen. Die Rechte aber welche zu derselben gehören, heissen Territorialrechte; Landesherrliche Rechte oder Regalien, die auch in privativische und nicht privativische Landesherrliche Rechte einzutheilen sind, nachdem sie nicht zugleich maiestätische Rechte sind, oder sie zugleich maiestätische Rechte sind, mithin die ersten der Landesherr mit gänzlicher Ausschliessung des Kaisers in seinem Lande ausübet, die anderen aber so, daß

der

der Kaiser dabei von dem Landesherrn nicht ganz ausgeschlossen werden kan. Die letzteren sind wieder von doppelter Art, indem die Ausübung der maiestätischen Rechte des Kaisers entweder schlechterdings, so gut als die Ausübung der Landesherrlichen Rechte, statt hat: oder dieselbe nur unter gewissen Umständen, in Absicht auf die sonst der Landesherrlichen Gewalt unterworfene Gegenstände, statt findet (c). Besonders aber ist von der Landeshoheit zu bemerken, daß auch hier die dahin gehörige Rechte nach ihrer Substanz selbst, und der Ausübung, von einander getrennet ist; wobei iedoch zwischen den geistlichen und weltlichen Reichsländern ein grosser Unterscheid statt findet. In den weltlichen Reichslanden, ist die Landeshoheit ihrer Substanz selbst nach nicht bei dem Volke, sondern bei dem erlauchten Hause, dem das Reichsland gehöret, und der regierende Landesherr hat ein ihm eigenes Recht zu der Ausübung der Landeshoheit, oder die thätige Landeshoheit. In den geistlichen Reichslanden hingegen, ist sie der Substanz nach bei der Kirche, oder einer zur

Kirche gehörigen Gesellschaft, auf welche die geistliche Stiftung gehet, und das eigene Recht zu deren Ausübung stehet dem zu, welcher das Oberhaupt der Kirche, oder der zur Kirche gehörigen Gesellschaft ist, auf deren Erhaltung und Beförderung ihres Endzwecks, die geistliche Stiftung gehet (d). Wie übrigens die in der Reichshoheit enthaltene einzele maiestätische Rechte theils Reservaten, theils Comitialrechte sind: so verhält es sich in Absicht auf die in der Landeshoheit enthaltene Rechte eben so, und können auch diese in Reservaten und Comitialrechte, die Reservaten aber in eingeschränkte und uneingeschränkte Reservaten eingetheilet werden (e).

(a) Auch hier gilt, was oben not. c. ad §. IV. wegen der Unvollständigkeit der Reichshoheit bemerket worden, welches aber in der Anwendung auf die Landeshoheit so zu fassen ist. Die privativische maiestätische Rechte machen, daß die teutsche Landeshoheit, wenn auf die zur natürlichen obersten Gewalt im Staate gehörige Rechte gesehen wird, unvollständig ist. Die nicht wesentliche landesherrliche Rechte aber, von welchen oben in der Abhandlung: von den Kennzeichen der Territorialrechte §. 3. gehandelt worden, machen, daß sie auf der andern Seite vollstän-

ständiger ist, als die natürliche oberste Gewalt im Staate.

(b) S. den 4ten §.

(c) Es liessen sich auch hier leicht neue Kunstwörter ausdenken, womit diese verschiedene Rechte benennet werden könnten. Ich enthalte mich aber billig dieser Neuerung, da man sich, ohne neue Kunstwörter zu machen, deutlich darüber ausdrucken kan. Die Sache selbst aber anlangend, fehlet es auch hier an allgemeinen Sätzen, wornach bestimmt werden kan, zu welcher Klasse iedes landesherrliche Recht gehöret. Ich kan mich aber in dieser Abhandlung, welche nur allgemeine Betrachtungen in sich enthalten soll, darauf nicht weiter einlassen.

(d) Ein ieder wird ohne meine Erinnerung leicht selbst einsehen, daß ich dieses hier weder beweisen, noch weiter ausführen kan, daher ich bereits oben (§. 2.) die gegenwärtige Abhandlung auf allgemeine Betrachtungen eingeschränket habe. Damit aber doch allen Misdeutungen vorgebeuget werde, so muß ich erinnern, daß durch diese Lehre, denen sonst gegründeten Rechten der Landstände, so wol in weltlichen als geistlichen Ländern, nichtes entzogen werde. Ihre Rechte können dabei in den weltlichen Ländern ganz wol bestehen, wenn gleich behauptet wird, daß die Landeshoheit der Substanz nach bei der erlauchten Familien sei, deren Land es ist. Und was die geistlichen Länder betrift, rede ich durch die, von dem Sitze der Landeshoheit ihrer Substanz nach, geäusserte Meinung, der Erb- und Grundherrschaft der teutschen Domcapitul, zum Nachtheil der Landstände, keinesweges das Wort. Wie weit ich aber übrigens hierrinnen den Lehren des Freih. von Mo-

STATT de capitulorum iuribus sede vacante, in dessen Opuscul. Tom II. Opusc. VII, und des Herrn Vicecanzler Strubens, in seiner Abhandlung: von der teutschen Domcapitul Erb- und Grund-Herrschaft, in den Nebenstunden Th. 1. Abh. 1. beipflichte, kan ich hier nicht ausführen.

(e) Hier rede ich von den landesherrlichen Rechten, wie sich wol von selbst verstehet, in Absicht auf die Landstände, so wol in weltlichen als geistlichen Reichsländern. Mit dem Rechte des regierenden Landesherrn in weltlichen Ländern hat es aber, in Absicht auf die Familie, deren Land es ist, und in den geistlichen Ländern, in Absicht auf die Kirche, zu deren Nutzen die geistliche Stiftung geschehen ist, eine ganz andere Bewandnis. Dieses aber gehöret nicht zum teutschen Staatsrecht, sondern theils zum Privatrecht der erlauchten Personen, theils zum Kirchenrecht.

§. IX.

Die in den 5. §. angegebene Arten der weltlichen gesellschaftlichen Gewalt in Teutschland, welche zwar auch Arten einer obersten Gewalt im Staate sind, die der heutigen Reichshoheit entgegen gesetzet werden müssen, aber doch keine eigentlich sogenannte Landeshoheiten sind, begreife ich unter den Namen der übrigen Arten der abhängigen, und sich über das ganze

ze teutsche Reich nicht erstreckenden, Arten der Hoheit in Teutschland, von welchen nun zu handeln sein wird. Es lassen sich dieselben füglich so eintheilen, daß sie entweder Hoheiten der unmittelbaren Gemeinheiten in Teutschland; als der Reichsstädte; Reichsdörfer und anderer Gemeinheiten dieser Art, sind: oder Hoheiten derer von der unmittelbaren Reichsritterschaft über ihre unmittelbare Rittergüter. Ich kan und will mich hier in diesen allgemeinen Betrachtungen, in Absicht auf diese Gattung der gesellschaftlichen Gewalt in Teutschland sehr, kurz fassen. Der Unterscheid zwischen diese Arten der obersten Gewalt des Staates und der heutigen Reichshoheit (§. 4.) sowol, als auch der eigentlich sogenannten Landeshoheit (§. 8.), ist an und vor sich so klar aus dem Vorhergehenden, daß ich dieserwegen nichtes zu erinnern nöthig habe. Nichtes als dieses, daß es bei diesen Arten der Hoheit an würklichen Reichslanden fehlet, ob sich gleich Gebiete dabei finden können, so aber doch nicht nothwendig ist (§. 6.),

beweget mich dieselben von der eigentlich sogenannten Landeshoheit zu unterscheiden. Man nenne also meinentwegen, auch diese Arten der weltlichen gesellschaftlichen Gewalt in Teutschland immerhin mit **Wildvogeln** (a), Felzen (b), und anderen, im weitläuftigen Verstande Landeshoheiten; daran lieget nichts, wenn man mir nur zugiebet, daß es doch schicklicher sei diese Arten der Hoheit von der eigentlichen Landeshoheit zu unterscheiden, und daß alle andere Benennungen, besonders so viel die Hoheit derer von der unmittelbaren Reichsritterschaft betrift, mehr unschickliches haben, als diese (c). Die einzelne in dieser Art der Hoheit enthaltene Rechte müssen diesemnach, nicht sowol Territorialrechte oder Landesherrliche Rechte, als vielmehr schicklicher schlechtweg **Hoheitsrechte** genannt werden, auf welche angewendet werden kan, was von der Eintheilung der Landesherrlichen Rechte in privativische und nicht privativische im vorhergehenden §. gesaget worden. Hiernächst ist auch hier die Trennung dieser Hoheit nach ihrer Subsstanz, und dem eigenen Rechte zur Ausübung

derse[l]-

derselben, zu bemerken. Ihrer Substanz nach ist die Hoheit der unmittelbaren Gemeinheiten bei der ganzen Gemeinheit, und das eigene Recht zu der Ausübung derselben, oder die thätige Hoheit, so bald sie eine aristokratische Verfassung haben, bei denen aus der Gemeinheit, welche zur Führung des Regiments gesetzet sind (d). Die Hoheit derer von der unmittelbaren Reichsritterschaft über ihre unmittelbare Rittergüter aber, ist, ihrer Substanz nach, bei der Familie deren Güter es sind, und das eigene Recht zur Ausübung derselben, oder die thätige Hoheit, bei dem zeitigen Besitzer des unmittelbaren Rittergutes. Daß übrigens, was von der Eintheilung der landesherrlichen Rechte in Reservate und Comitialrechte im vorhergehenden §. gesagt worden, hier wegfällt, verstehet sich von selbst (e).

(a) In der bekannten Abhandlung: de superioritate territoriali civitatum imperialium.

(b) S. dessen Opuscula de dignitate nobilitatis immediatae S. R. I. welche 1747 zu Leipzig herausgekommen sind. Besonders die darinnen befindliche Diss.

qua superioritas territorialis nobilitatis S. R. I. immediatae, denuo asseritur et ab adversariorum obiectionibus vindicatur, welche zu erst zu Straßburg 1725 ans Licht getreten ist.

(c) Die mehresten Publicisten drücken sich, wenn die Rede von den Rechten derer von der unmittelbaren Reichsritterschaft über ihre unmittelbare Rittergüter und Unterthanen ist, so unbestimmt aus, daß man nicht siehet was sie recht haben wollen. Einige nennen sie quasi superioritaten territorialem andere limitatam superioritatem territorialem, und was dergleichen schwankende Ausdrücke mehr sind. Besonders aber hat der Freiherr von Cramer in seinen Observat. iur. Tom. II. Observ. 537. einen Unterscheid zwischen das ius territorii et superioritatem territorialem gemacht, und dadurch der Sache rathen wollen, daß er behauptet, denen von der unmittelbaren Reichsritterschaft stünde zwar über ihre unmittelbare Rittergüter ein ius territorii, aber keine superioritas territorialis, zu. Ich muß aber aufrichtig gestehen, daß mir auch diese sonst neue, und gelehrt ausgeführte, Meinung, kein Genüge thut.

(d) Wenn also z. E. die Frage ist: Ob ein zeitiger Magistrat in den Reichsstädten, die Hoheit der Reichsstadt selbst der Substanz nach habe? kan zwar dieselbe nicht anders, als verneinend, beantwortet werden. Allein, wie man behaupten wolle, daß derselbe kein eigenes Recht zur Regierung habe: sondern nur Verwaltungsweise dem gemeinen Wesen vorstehe, sehe ich nicht ab. S. indessen hievon ein merkwürdiges Reichshofratsconclusum von 11ten October 1746. in Königs Select. iur. publ. nov. P. XIV. Cap. 1.

(e) In

(e) Indessen ist doch nicht zu leugnen, daß hier z. E. bei Reichsstädten, eine ähnliche Eintheilung, in die Hoheitsrechte welche der Magistrat vor sich allein hat, und die, wozu die Einwilligung der Bürgerschaft erfordert wird, vorkommen kan.

§. X.

Bisher haben mich die in Teutschland vorkommende Arten der weltlichen gesellschaftlichen Gewalten, welche als Arten der obersten Gewalt des Staates angesehen werden können, beschäftiget. Ich wende mich nun zu den übrigen welche solche nicht sind (§. 3.), und theile dieselbe in die Arten der weltlichen gesellschaftlichen Gewalt, welche Arten der Gewalt der weltlichen öffentlichen Gesellschaften, und der Privatgesellschaften in Teutschland sind, ein (a). Die letzteren sind nicht von der Wichtigkeit, daß ich darüber allgemeine Betrachtungen anzustellen, und von denselben, und ihren Arten, weiter etwas zu gedenken für erheblich genug halte (b). Die ersteren aber sind entweder Arten der Gewalt der öffentlichen Reichsgesell-

gesellschaften, oder anderer öffentlichen Gesellschaften in Teutschland, als z. E. der öffentlichen Landesgesellschaften in den teutschen Reichslanden. Zu den Arten der gesellschaftlichen Gewalt der öffentlichen Reichsgesellschaften, gehören besonders die gesellschaftliche Gewalt der Reichskreise und der höchsten Reichsgerichte. Als Arten der gesellschaftlichen Gewalt der übrigen öffentlichen Gesellschaften, wohin denn besonders die gesellschaftliche Gewalt der öffentlichen Landesgesellschaften zu rechnen, sind vornämlich zu bemerken, die gesellschaftliche Gewalt der hohen Landescollegien, und anderer unter ihnen stehenden Collegien, sie mögen mit der Justiz, oder anderen Stücken der Regierung, zu thun haben. Ueber alle diese Arten der weltlichen gesellschaftlichen Gewalt aber, finde ich nur folgende allgemeine Betrachtung zu machen für nöthig. Bei diesen Gattungen von Gewalt ist, zwischen die dahin gehörige allgemeine gesellschaftliche Rechte, welche nämlich bei einer jeden Gesellschaft vorkommen, und die besondere

gesell-

gesellschaftliche Rechte der öffentlichen Gesellschaften, welche, in dem Fall da diese Gesellschaften dazu gestiftet sind, daß gewisse Regierungsrechte durch sie ausgeübet werden sollen (c), diese Regierungsrechte betreffen, ein Unterscheid zu machen. Mithin hat die Gewalt dieser Gesellschaften, wenn sie zur Ausübung gewisser Regierungsrechte gestiftet sind, gleichsam zwei Theile, deren einer die allgemeine gesellschaftlichen Rechte aller Gesellschaften unter sich begreifet, der andere aber die gesellschaftliche Rechte, welche die auszuübende Regierungsrechte betreffen (d). Hiernach nun muß bestimmt werden, bei wem die Gewalt der öffentlichen Gesellschaften ist. Sie ist aber, meiner Meinung nach, so viel den ersten Theil betrift, weder nach ihrer Substanz noch auch der Ausübung nach, bei der Gesellschaft: sondern ist als ein Stück der obersten Gewalt im Staate, durch welche sie gestiftet worden, bei dem, der dieselbe hat; so daß diese Gesellschaften sich auch nicht das geringste Stück

derselben, ohne eine ausdrückliche oder stillschweigende Concession dazu erhalten zu haben, anmassen dürfen. Den angegebenen zweiten Theil aber anlangend, so ist derselbe der Substanz nach zwar gleichfals bei dem, welcher die oberste Gewalt des Staates hat, durch welche die Gesellschaft gestiftet ist: aber das Recht zur Ausübung dieses Theils, hat die Gesellschaft ohne besondere Concession, da schon die Stiftung diese Concession in sich enthält. Das übrige was noch hieher gehöret, wird sich aus dem, was im folgenden §. von dem obrigkeitlichen Rechte vorkomt, von selbst ergeben; indem, wenn die öffentliche Gesellschaften zur Ausübung gewisser Regierungsrechte gestiftet sind, diese Rechte obrigkeitliche Rechte sind.

(a) Um allen Wortstreit zu verhüten, muß ich hier bemerken, daß ich die Gesellschaften öffentliche Gesellschaft nenne, welche durch die oberste Gewalt des Staates gestiftet sind. Die übrige alle nenne ich Privatgesellschaften. Da es nun in Teutschland verschiedene Arten der obersten Gewalt eines Staates giebet: so erhellet hieraus zugleich von selbst, daß ich in den folgenden

genden Worten dieses §. unter öffentliche Reichsgesellschaften und Landesgesellschaften solche verstehe, welche entweder durch die Reichshoheit, oder durch die Landeshoheit, gestiftet sind.

(b) Indessen gehören doch nicht etwan z. E. nur die eheliche und dergleichen Gesellschaften hieher: sondern auch die Reichsständische Collegia, und dergleichen andere Gesellschaften, müssen gleichfals hieher gerechnet werden, wenn historisch gewis ist, daß dieselben durch die Reichshoheit nicht gestiftet sind, wie dieses von den Reichsständischen Collegien wol ausser Zweifel ist, wenn der wahre Begrif der Stiftung einer Gesellschaft zum Grunde geleget wird.

(c) Aus dem was oben §. 1. von den gesellschaftlichen Rechten, und daraus entstehenden gesellschaftlichen Gewalt überhaupt gesagt worden, erhellet leicht, daß, wenn öffentliche Gesellschaften zur Ausübung gewisser Regierungsrechte gestiftet sind, das Recht zur Ausübung dieser Rechte zu den gesellschaftlichen Rechten, mithin auch zu der Gewalt derselben, mit gehöret, wenn gleich solches, seinem Ursprunge nach, von den übrigen Rechten der Gesellschaft unterschieden ist.

(d) Z. E. das Recht der Zusammenkünfte; die Aufnahme neuer Glieder; Vergebung der Dienste der Gesellschaft, gehört zu den Theil welcher die gemeinen Rechte aller Gesellschaften in sich begreifet. Aber was z. E. bei einem Justizcollegio, eigentlich die Justiz, und die Entscheidung der vorkommenden Rechtsfälle betrift, gehöret zu den anderen Theil.

§. XI.

§. XI.

Dieses sind nun, meines Wissens, die verschiedene Arten der weltlichen gesellschaftlichen Gewalt welche in Teutschland vorkommen. Es können aber dieselbe nicht allein als ein Ganzes angesehen werden, in welchen Betracht ich bisher von ihnen gehandelt habe: sondern es sind oft ein, oder verschiedene darinnen enthaltene Rechte, nicht bei dem der die gesellschaftliche Gewalt hat, weil sie einem anderen eingeräumet worden. Ich finde daher nöthig auch hierauf meine allgemeine Betrachtungen zu richten; iedoch besonders nur in Absicht auf die Arten der gesellschaftlichen Gewalt, welche zu denen in Teutschland vorkommenden Arten der obersten Gewalt des Staates gehören, und vornämlich auf die Reichshoheit und die Landeshoheit. Hat ein anderer als der, dem eine Gewalt, so eine Art der obersten Gewalt im Staate ist, zustehet, ein oder mehrere dazu gehörige, oder auch dieselbe nur einschränkende, Rechte:

te: so muß er dieselben nothwendig entweder so haben, daß sie von dem, welcher die ganze Gewalt hat, abhängig bleiben, oder von ihm unabhängig sind. In dem letzten Fall entstehen daraus die so genannten Staatsdienstbarkeiten (a). In den ersten Fall aber, komt zwar allerdings der Unterscheid vor, daß derjenige, welcher zu der obersten Gewalt gehörige Rechte hat, sie entweder nur Verwaltungsweise hat, oder so, daß demselben ein eigenes Recht zu deren Ausübung zustehet. Ich sehe aber nicht ab, warum man nicht in beiden Fällen dergleichen Rechte obrigkeitliche Rechte (b) nennen, und man also nach diesen Unterscheide zwei Arten der obrigkeitlichen Rechte annehmen könne. Solchemnach nehme ich den Begrif eines obrigkeitlichen Rechtes, welches ich den Staatsdienstbarkeiten entgegen setze, an, daß es ein Recht zur Ausübung gewisser, zu einer obersten Gewalt im

Staate gehöriger, und davon abhängiger Rechte sei, welche einem andern, als dem der diese Gewalt hat, zustehen. Hat nun iemand das obrigkeitliche Recht so, daß das Recht zur Ausübung besagter Rechte, ein ihm eigenes Recht ist, so nenne ich das obrigkeitliche Recht ein dingliches obrigkeitliches Recht. Ist es aber ein solches, welches ihm nur Verwaltungsweise zustehet, so belege ich es mit den Namen eines persönlichen obrigkeitlichen Rechtes (c). Dieses ist eine, und zwar die vornehmste, Eintheilung des obrigkeitlichen Rechtes. Wer siehet aber nicht daß dieses Recht noch andere Eintheilungen leidet, als, nach dem Unterscheide der obersten Gewalt eines Staates dazu die Rechte gehören, woraus denn besonders der Unterscheid zwischen Reichsobrigkeitliche Rechte, und Landesobrigkeitliche Rechte (d) entspringet: wie

auch

auch, nach dem Unterscheide des Gegenstandes des obrigkeitlichen Rechtes, woraus zum Justizwesen; Cammerwesen; Kriegeswesen; Polizeiwesen gehörige obrigkeitliche Rechte entspringen. Indessen bleibt doch die erste Eintheilung die wichtigste, und ich muß wenigstens in diesen allgemeinen Betrachtungen, wenn ich mich gleich nicht specieller einlassen kan, dieses von derselben bemerken, daß zwar derjenige welcher ein persönliches obrigkeitliches Recht hat, ein würklicher Bedienter des Staates sei, und also daraus ein öffentliches Amt entstehet; dieses aber nicht statt finde, wenn das obrigkeitliche Recht ein dingliches obrigkeitliches Recht ist; obgleich die Abhängigkeit von der obersten Gewalt, woraus das obrigkeitliche Recht ein Ausfluß ist, als eine wesentliche Eigenschaft, sowol der dinglichen, als auch der persönlichen

obrig=

obrigkeitlichen Rechte, allemal da sein muß, wenn ein Recht als ein obrigkeitliches Recht angesehen werden soll.

(a) Dadurch, daß eine Staatsdienstbarkeit in bestimmten Rechten der obersten Gewalt eines Staates die ein anderer hat, oder die selbe einschränkenden Rechten, bestehet, unterscheidet sie sich sattsam von andern Rechten, die auch, wie sie, mit der obersten Gewalt eines Staates, besonders der Landeshoheit, eine Aehnlichkeit haben, von welchen der Freiherr von Cramer in Observ. iur. Tom. VI. Observ. MCCCCXV. handelt. Von der obersten Gewalt eines Staates selbst aber, unterscheidet sie sich dadurch gleichsfals genug, daß sie in bestimmten Rechten einer solchen obersten Gewalt, die bei einem andern ist, oder in dieselbe einschränkenden Rechten bestehet. Nun ist also nur noch nöthig, daß sie von dem ihr entgegengesezten obrigkeitlichen Recht unterschieden werde. Dazu aber ist genug, daß sie ein von dem, der die oberste Gewalt hat, unabhängiges Recht ist. Solchemnach ist unnöthig, daß in der Erklärung der Staatsdienstbarkeiten bestimmet werde, ob der dem sie zustehet, das Recht worinnen sie bestehet der Substanz nach habe, oder nur ein Recht zur Ausübnng desselben.

(b) Worinnen eigentlich ein obrigkeitliches Recht bestehe, ist wol einer der schlimsten Begriffe, wenn derselbe so gefasset

fasset werden soll, daß er allgemein ist. Ich sehe hier zwar nur auf Teutschland; aber wenn auch dieses nur geschiehet, so hat die Sache doch Schwierigkeiten genug. Wer weiß nicht, daß oft unter das obrigkeitliche Recht, oder obrigkeitliche Gewalt, die oberste Gewalt im Staate selbst, besonders die Landeshoheit, verstanden werde. S. die Cramerische Obs. DXXXVIII. Tom. II. seiner Obs. iur. Die Verwirrung wird dadurch noch grösser, daß die Jurisdiction und obrigkeitliche Rechte mit einander vermenget werden, da doch die Jurisdiction eigentlich nur eine Art des obrigkeitlichen Rechtes ist, so sich dadurch von andern unterscheidet, daß es die Handhabung der Gerechtigkeit betrift. Wie weit aber die Jurisdiction auf die Handhabung der Gerechtigkeit gehe, mithin, welche von denen in der obersten Gewalt enthaltenen Rechten, so die Handhabung der Gerechtigkeit betreffen, zur Jurisdiction gehören, ist in der Erklärung weiter zu bestimmen nicht nöthig. Nur dieses ist wol zu merken, daß man von der Jurisdiction selbst, die damit in Teutschland nur verknüpfte Rechte unterscheiden müsse, da bekannt ist, daß in Teutschland auch solche Rechte, welche die Handhabung der Gerechtigkeit gar nicht betreffen, sondern das Policeiwesen, und auch wol gar das Cammerwesen, zum Gegenstande haben, zur Jurisdiction gerechnet werden. Indessen, wenn die Begriffe so wie geschehen bestimmet werden, und dabei bemerket wird, daß ausser dem angegebenen eigentlichen Verstande, oft im uneigentlichen Verstande, die oberste Gewalt des Staates selbst obrigkeitliches Recht oder obrigkeitliche Gewalt,

die Oberherrn, Obrigkeiten; wie auch die in der obersten Gewalt des Staates enthaltene, und dem Oberherrn selbst zustehende Justizgewalt und Criminalgewalt (potestas iudiciaria et criminalis), gleichfals oft eine Jurisdiction genannt werden: so komt man doch endlich heraus.

(c) Mit eben dem Grunde, mit welchen einige die Jurisdiction, welche eine Art des obrigkeitlichen Rechtes ist, in die dingliche und persönliche Jurisdiction eintheilen: kan ich das obrigkeitliche Recht überhaupt so eintheilen. Der Grund dieser Eintheilung ist der Jurisdiction nicht so eigen, daß diese Eintheilung nur bei derselben allein statt finden könne. Daher man auch füglich weiter gehen, und die dingliche obrigkeitliche Gewalt in die eigentlich so genannte dingliche obrigkeitliche Gewalt, und die patrimonial obrigkeitliche Gewalt, eintheilen kan, nachdem dieselbe entweder einer ganzen Gemeinheit, oder einer einzelnen Person, als ein eigenes Recht zustehet.

(d) Ich rede hier von landesobrigkeitlichen Rechten, nicht in dem Verstande, in welchen dieselbe auch über ein ganzes Land sich erstreckende obrigkeitliche Rechte bedeuten: sondern verstehe hier darunter solche obrigkeitliche Rechte, welche auf die zur Landeshoheit gehörige Rechte gehen, mithin gleichsam ein Ausfluß der Landeshoheit sind.

(e) In:

(e) Indessen finde ich doch nöthig, hier einer Art des landesobrigkeitlichen Rechtes namentlich Erwehnung zu thun, nemlich der sogenannten Patrimonialiurisdiction, welche denen mittelbaren Adelichen auf ihrem Gütern zustehet. Welchen Greuel der Verwüstung hat hier nicht die Verwirrung der Jurisdiction, und noch dazu der nach dem römischen Leisten zugeschnittenen Jurisdiction, mit der obrigkeitlichen Gewalt angerichtet. Diese so genannte Patrimonialiurisdiction ist keinesweges eine blosse Jurisdiction: sondern vielmehr, ihrer wahren Beschaffenheit nach, ein ächtes Exempel eines dinglichen landesobrigkeitlichen Rechtes, welches die vornehmste Gattung des dinglichen obrigkeitlichen Rechtes ist, so ich im Vorhergehenden (not. c.) das patrimonial obrigkeitliche Recht genannt habe. Dieses ist die wahre Gestalt, der durch die irrige Lehren vieler Rechtslehrer so sehr verunstalteten so genannten Patrimonialiurisdiction der mittelbaren Adelichen. Ich empfehle einem ieden der hieran zweifelt, die schöne akademische Probeschrift: de iuribus praecipuis et singularibus iurisdictionis patrimonialis, welche Car. Rud. GRAEFE 1730 zu Leipzig zur Catheder gebracht, hiervon nachzulesen.

§. XII.

Schlieslich finde ich noch nöthig von dem so genannten iure territorii subordinati, davon Grieb-

ner (a) in zwo akademischen Abhandlungen besonders gehandelt hat, etwas zu gedenken. Er erkläret solches folgendergestalt (b): ius territorii subordinatum dicitur, quod sublimi domini territorialis potestati subest, et exercitium regalium, aut territorialium quorumdam iurium continet, non tamen liberum et absolutum, sed restrictum & a sublimi illo iure dependens. Was ist also nun zu thun, und wohin soll man dieses so genannte ius territorii subordinati rechnen? Ist es als eine besondere Art der weltlichen gesellschaftlichen Gewalt in Teutschland anzusehen, oder nicht? Wohin gehöret es in dem ersten Fall? Meine Gedanken hiervon sind kürzlich diese. Wäre es eine besondere Art von gesellschaftlicher Gewalt in Teutschland, somü ste es wol offenbar als eine Art der in Teutschland vorkommenden Arten der Gewalten, welche ober-

ste Gewalten des Staates sind, und besonders als eine Art der teutschen Landeshoheit, angesehen werden (c). Ich kan mich aber nicht überführen, daß diesem so genannten iuri territorii subordinati diese Stelle zukomme: sondern halte vielmehr dafür, daß es nichtes anderes sei, als eine Art des dinglichen, und zwar nicht reichsobrigkeitlichen, sondern landesobrigkeitlichen Rechtes, welches aber allerdings die höchste und ansehnlichste Art derselben, so nur gedacht werden kan, ist (d). Da ohne ein Reichsland keine wahre Landeshoheit gedacht werden kan (§. 8.), und zu einem Reichslande wesentlich erfodert wird, daß es der Reichshoheit unmittelbar unterworfen sei (§. 7.): so kan ich das ius territorii subordinati für keine Landeshoheit, sondern nur für ein obrigkeitliches Recht halten. Gehet es im teutschen Staatsrechte erst so her, daß einzele Terri-

ritorialrechte, welche bei einem andern im Lande, als dem wahren Landesherren, sind, wenn sie auch fast alle beisammen sein solten, zusammmen genommen als Arten der teutschen Landeshoheit angesehen werden sollen, so gehet es ins Wilde (e).

(a) Sie sind beide unter der Aufschrift: de iure territorii subordinati im Jahr 1727 *ans Licht getreten.* Indessen hat doch Griebner nicht sowol, als vielmehr Horn, das ius territorii subordinati, und die dahin gehörige Eintheilung des territorii, in territorium sublime et subordinatum, wonicht zur Welt gebracht, doch wenigstens besonders zu erziehen gesucht. Griebner aber hat hernach diese Hornische Geburt in der publicistischen Welt weiter ausgebreitet und bekannter zu machen gesuchet.

(b) Diss. 1. De iure territorii subordinati §. 10.

(c) Dieses ist auch würklich Griebners seine Meinung. Er drücket sich darüber am angeführten Orte so aus:

Alii

Alii affine potius territoriali ius, quam speciem eius dicere malunt. Nihil tamen obstat quo minus territorii ius appelletur, quum ipsae quoque leges Imperii mediata territoria non obscure agnoscant. Die Gesetze aber worauf er sich beziehet, sind theils römische Gesetze, nemlich L. 8. ff. de pollicit. L. 3. §. 4. ff. de sepulchr. viol. L. 23. §. 8. ff. de V. S. welche aber wol hier kein Siz- und Stimrecht haben: theils teutsche Reichsgesetze, nämlich I. P. O. Art. XI. §. 1. et. 6. woselbst mediata territoria vorkommen, welches sich wol eher hören ließ. Allein man bedenke hiebei was oben §. 7. von den Wörtern: Territorium; Land; Gebiet und Bezirck bemerket worden.

(d) So hat doch nun das Kind einen Nahmen. Denn mit anderen z. E. HENNIGES in Medit. ad I. P. O. Mant. *de superior. territ.* §. 47. sich damit, daß es ein ius affine superioritati territoriali sei, und was dergleichen Angst- und Nothwörter mehr sind, helfen wollen, heisset sich durchlügen, welches sich in Wissenschaften nicht geziemet.

(e) Ja

(e) Ja wol ins Wilde. Denn wenn dieses erst Mode wird, so werden bald in den teutschen Reichslanden mittelbare adeliche Territoria und Landeshoheiten; wie auch mittelbare städtische Territoria und Landeshoheiten, zum Vorschein kommen.

Ende.

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Nettelbladt, Daniel,

Daniel Nettelbladts Erörterungen einiger einzelner Lehren des teutschen Staatsrechtes

Halle im Magdeburgischen 1773

Bamberg, Staatsbibliothek -- J.p.o.74
urn:nbn:de:bvb:12-bsb11707140-9
VD18 14515474-001